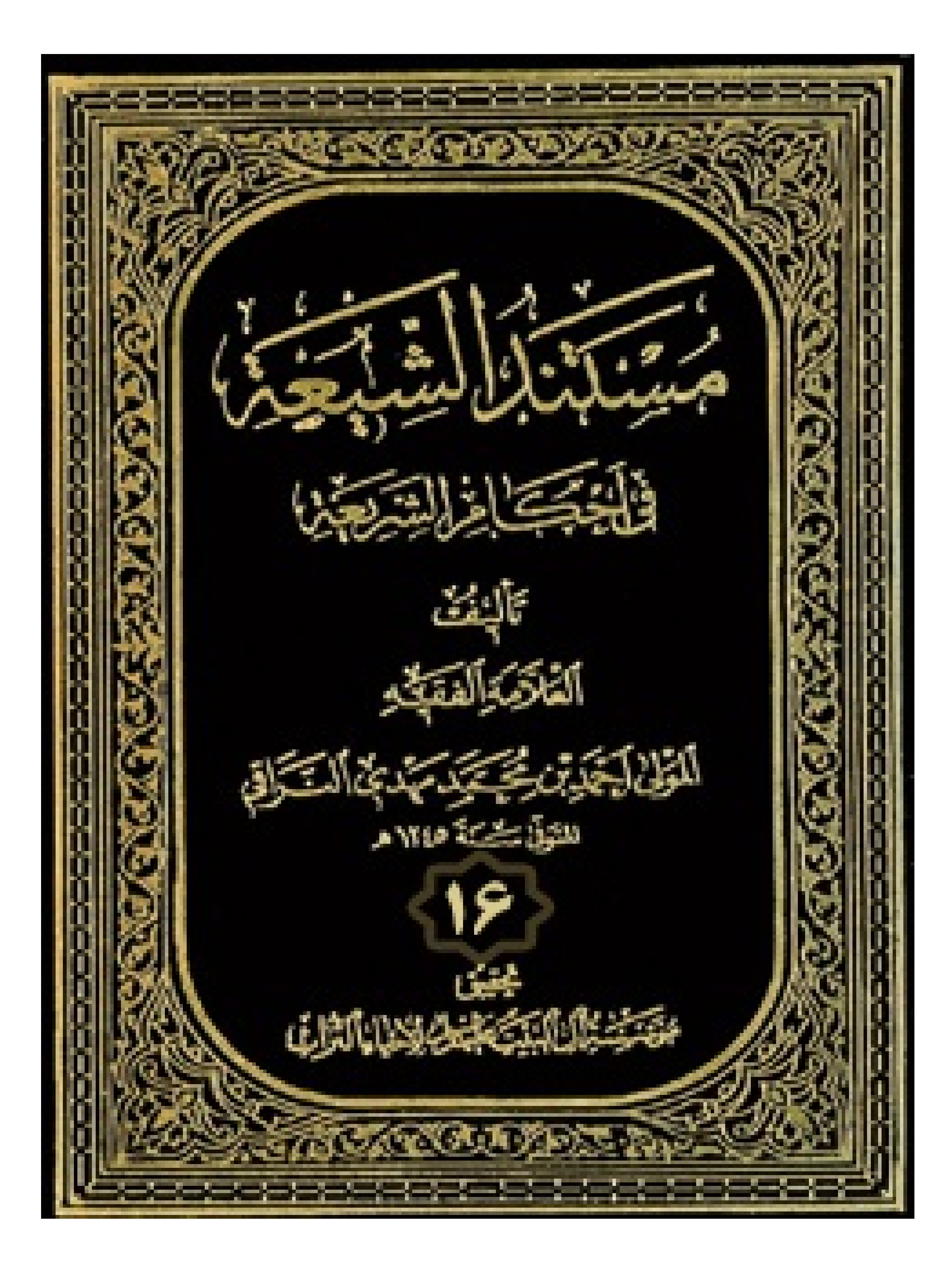

مستند الشيعة
في أحكام الشريعة
تأليف
الفاضل الفقيه
المولى أحمد بن محمد مهدي النراقي
المتوفى سنة ١٢٤٥ هـ
١٦
تحقيق
مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث


بسم الله الرحمن الرحیم

مستند الشیعه

کاتب:

احمد بن محمد مهدوالنراقی

نشرت فی الطباعة:

موسسه آل البیت لاحیاآ التراث

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

الفهرس ----- ۵

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة الجزء ۱۶ ----- ۱۵

اشارة ----- ۱۵

اشاره ----- ۱۵

کتاب النکاح ----- ۱۶

[المقصد الاول] ----- ۱۶

اشاره ----- ۱۶

الأول فی المقدّمات ----- ۱۷

اشاره ----- ۱۷

أمّا آداب النکاح: ----- ۱۸

فمنها: اختیار البکر من النساء ----- ۱۸

و منها: أن یقصد بالنکاح اتّباع السنّة ----- ۱۸

و منها: أنّ بعد قصد السنّة بالنکاح یتبعها فی تعیین الزوجة ----- ۱۹

و منها: أن یصلّی قبل تعیین المرأة رکعتین ----- ۱۹

و منها: إیقاع العقد معلنا فی حضور شاهدین. ----- ۱۹

و منها: أن یخطب الزوج أو ولیّه أو وکیله أمام العقد ----- ۲۰

و منها: إیقاعه لیلا. ----- ۲۱

و منها: أن یجتنب إیقاعه و القمر فی برج العقرب. ----- ۲۱

و أمّا آداب الدخول بالزوجة: ----- ۲۲

فمنها: أنّ یتوضّأ الزوج قبل وصول الزوجة إلیه ----- ۲۲

و منها: أن یکون الزفاف لیلا. ----- ۲۲

و منها: أن یضع یده علی ناصیتها ----- ۲۲

و منها: أن یسمّی اللّه تعالی عند الجماع ----- ۲۲

و منها: أن يؤلم عند التزويج يوما أو يومين ----- ۲۳
و منها: أن يجتنب المجامعة مطلقا بعد الظهر. ----- ۲۳
الفصل الثانی فی بعض الأحكام و اللواحق لهذا الباب ----- ۲۸
اشاره ----- ۲۸
المسألة الأولى: الأصل و إن كان جواز نظر كلّ أحد إلى كلّ شیء ----- ۲۸
المسألة الثانية: يستثنى ممّا مرّ من حرمة النظر مواضع: ----- ۳۲
منها: نظر الرجل إلى امرأة يريد نكاحها ----- ۳۲
و منها: نظره إلى وجه أمة يريد شراءها ----- ۳۳
و منها: النظر إلى وجوه أهل الذمّة و شعورهنّ و أيديهنّ ----- ۳۵
و منها: النظر إلى ما عدا العورة من المحارم اللاتی يحرم نكاحهنّ مؤبّدا ----- ۳۶
و منها: النظر إلى وجه سائر النساء الأجنبيّات و أكفّهنّ ----- ۳۸
و منها: نظر المملوک و لو كان فحلا إلى مالكته. ----- ۴۱
و منها: نظر الخصیّ إلى غير محارمه ----- ۴۳
فروع: ----- ۴۵
أ: الظاهر عدم الخلاف فی تحريم مسّ ما يحرم النظر إليه ----- ۴۵
ب: الظاهر جواز النظر إلى كلّ ما لا يجوز النظر إليه ----- ۴۶
ج: يجوز النظر إلى وجوه البرزة اللاتی لا يتستّرن و لا ينتهين ----- ۴۶
د: كلّ ما ذكر فيه جواز النظر فقد قيّده الأكثر بعدم التلذّذ و الريبة ----- ۴۶
ه: لا ريب فی جواز النظر إلى ثياب النساء الأجنبيّات و جلابيبهنّ ----- ۴۷
و: كلّما ذكر فيه جواز نظر الرجل إلى المرأة يجوز فيه العكس. ----- ۴۸
ز: يجوز للرجل أن ينظر إلى مثله ما عدا العورة ----- ۴۸
ح: يجوز نظر كلّ من المرء و المرأة إلى الآخر و مسّه له ----- ۴۹
ط: الأجزاء المنفصلة- كالشعور ----- ۴۹
المسألة الثالثة: ذهب جماعة إلى تحريم سماع صوت الأجنبيّات ----- ۴۹

المسألة الرابعة: يجوز الوطء فى دبر الزوجة و الأمة ----- ۵۲
المسألة الخامسة: الظاهر عدم الخلاف فى جواز العزل عن الأمة و الدائمة مع إذنها ----- ۵۴
المسألة السادسة: لا يجوز ترک وطء الزوجة أكثر من أربعة أشهر ----- ۵۶
المسألة السابعة: لا يجوز الدخول بالمرأة قبل إكمالها تسع سنين. ----- ۵۷
المسألة الثامنة: يكره للمسافر أن يدخل إلى أهله من سفره ليلا. ----- ۵۸
الفصل الثالث فى النكاح الدائم ----- ۵۹
اشاره ----- ۵۹
الفصل الأول فى العقد ----- ۵۹
اشاره ----- ۵۹
المسألة الأولى: تجب فى النكاح الصيغة ----- ۵۹
اشاره ----- ۵۹
لا بدّ فى تحقيق المقام فيه من تقديم مقدّمات: ----- ۶۰
اشاره ----- ۶۰
إحداها [ما دل دليل على التحقق النكاح به] ----- ۶۰
الثانية: ----- ۶۰
اشاره ----- ۶۰
الثالثة: اعلم أنّهم قد يحكمون بكفاية بعض الألفاظ فى النكاح الدائم ----- ۶۳
فروع: ----- ۶۷
المسألة الثانية: يشترط فى العاقد- سواء كان أحد الزوجين أو وكيله أو وليّه- الكمال بالبلوغ و العقل. ----- ۶۸
المسألة الثالثة: يشترط فى صحّة النكاح تعيين الزوج و الزوجة ----- ۶۹
مسألة: المعتبر فى التعيين: القصد ----- ۷۱
المسألة الرابعة: اختلفوا فى ثبوت ولاية الأب على البكر البالغة ----- ۷۱
اشاره ----- ۷۱
فروع: ----- ۸۱

المسألة الخامسة: لا ولاية فى النكاح لأحد على أحد، سوى الأب و الجدّ له ----- ۸۲
المسألة السادسة: ولاية الأب و الجدّ [۱] ثابتة على الصغيرة و الصغير ----- ۸۳
اشاره ----- ۸۳
فروع: ----- ۸۵
أ: ثبوت ولايتهما على الصغيرة عامّ للباكرة و الثيّبة بالزنا ----- ۸۵
ب: الحقّ اشتراط بقاء الأب فى ولاية الجدّ. ----- ۸۵
ج: لا خيار للصبيّة مع البلوغ لو زوّجها الولىّ قبله ----- ۸۶
المسألة السابعة: لا يجوز تزويج فاسد العقل لسفه أو جنون ----- ۸۸
اشاره ----- ۸۸
فرعان: ----- ۸۹
المسألة الثامنة: ولاية الملك ثابتة للمولى على رقيقه ----- ۸۹
المسألة التاسعة: فى ولاية الوصىّ للأب أو الجدّ له فى النكاح للصغير أو الصغيرة ----- ۹۰
المسألة العاشرة: الحقّ: ولاية الوصىّ فى النكاح للبالغ فاسد العقل ----- ۹۳
المسألة الحادية عشرة: لا ولاية للحاكم- و المراد به فى زمان الغيبة: نائب الإمام العام- على من له أب أو جدّ ----- ۹۳
المسألة الثانية عشرة: يصحّ توكيل كلّ من الزوجين أو وليّهما أو أحدهما فى عقد النكاح. ----- ۹۳
المسألة الثالثة عشرة: لو وكّلت أحدا فى التزويج للغير نصّا أو ما فى حكمه لا يجوز للوكيل تزويجها لنفسه ----- ۹۵
المسألة الرابعة عشرة: هل يجوز للوكيل تولّى طرفى العقد ----- ۹۶
المسألة الخامسة عشرة: لو ادّعى رجل زوجيّة امرأة: ----- ۹۷
المسألة السادسة عشرة: لو ادّعت امرأة زوجيّة رجل ----- ۱۰۲
المسألة السابعة عشرة: لو ادّعت امرأة مزوّجة زوجيّة رجل آخر: ----- ۱۰۳
المسألة الثامنة عشرة: لو اجتمعت دعويان غير ممكن الاجتماع صدقهما فى الزوجيّة: ----- ۱۰۳
مسألة: الظاهر وجوب مراعاة الولىّ عدم المفسدة فى النكاح. ----- ۱۰۶
مسألة: لا يشترط فى تزويج المولّى عليها أن يكون بمهر المثل ----- ۱۰۶
مسألة: لو زوّج الولى المولّى عليه بأكثر من مهر المثل: ----- ۱۰۷

مسألة: لو زوّج الولیّ الأنثی أو الذکر بمن فیه أحد العیوب الموجبة للفسخ ----- ۱۰۸
مسألة: لو زوّجها الولیّ بغیر کفو: ----- ۱۰۹
مسألة: الوکیل إن کان مقیّدا تجب علیه متابعة القید ----- ۱۰۹
مسألة: النکاح الفضولی صحیح غیر لازم ----- ۱۰۹
اشاره ----- ۱۰۹
فروع: ----- ۱۱۳
مسألة: لا تنکح الأمة إلّا بإذن المولی ----- ۱۱۴
مسألة: لو أذن المولی لعبده فی التزویج: ----- ۱۱۵
مسألة: إذا زوّج الولیّ المولّی علیه ثبت من جهته التوارث ----- ۱۱۸
مسألة: التزویج الفضولیّ إمّا یکون من طرف واحد أو الطرفین. ----- ۱۱۹
اشاره ----- ۱۱۹
فروع: ----- ۱۲۲
اشاره ----- ۱۲۲
مسألة: إذا کان هناک جدّ و أب و زوّجا من علیه الولایة لهما بشخصین: ----- ۱۲۷
مسألة: لو وکّلت رجلین و زوّجاها بشخصین: ----- ۱۲۸
مسألة: لو زوّجها الأخوان برجلین: ----- ۱۲۹
مسألة: لو زوّج الوکیلان أو الولیّان و جهل السبق و الاقتران ----- ۱۳۰
مسألة: لو ادّعی السبق فلا یخلو: إمّا یدّعیه أحد الزوجین. أو کلاهما. ----- ۱۳۲
المقصد الثانی فی أسباب التحریم ----- ۱۳۳
اشاره ----- ۱۳۳
الفصل الأول فی النسب ----- ۱۳۳
اشاره ----- ۱۳۳
و ها هنا مسألتان: ----- ۱۳۴
المسألة الأولی: تحریم النکاح ----- ۱۳۴

المسألة الثانية: لو اجتمع سببان شرعيّان ---- ۱۳۵
الفصل الثانی فی الرضاع ---- ۱۳۶
اشاره ---- ۱۳۶
المقدّمة ---- ۱۳۶
البحث الأول فی شروط الرضاع الشرعی الموجب للتحریم ---- ۱۳۸
اشاره ---- ۱۳۹
الشرط الأول: أن یکون اللبن حاصلا من وطء مجوّز شرعا ---- ۱۳۹
الشرط الثانی: أن یکون اللبن من ذات ولد. ---- ۱۴۰
اشاره ---- ۱۴۰
فرع: هل اللبن الموجود بعد السقط حکمه حکم الولادة، أم لا؟ ---- ۱۴۲
الشرط الثالث: أن تکون المرضعة حیّة. ---- ۱۴۲
الشرط الرابع: أن یبلغ مقدارا معیّنا. ---- ۱۴۲
اشاره ---- ۱۴۲
أمّا الأول: فهو ما أنبت اللحم و شدّ العظم ---- ۱۴۳
و أمّا الثانی- أی المدّة-: فهو إرضاع یوم و لیلة ---- ۱۴۵
و أمّا الثالث- و هو العدد-: فاعتباره فی التقدیر إجماعی ---- ۱۴۶
اشاره ---- ۱۴۶
الأول: أنّه عشر رضعات. ---- ۱۴۶
و الثانی: أنّه خمس عشرة رضعة. ---- ۱۴۸
و الثالث: أنّه رضعة واحدة کاملة. ---- ۱۴۹
الشرط الخامس: أن یکون المرتضع فی أثناء الحولین و قبل استکمالهما. ---- ۱۵۰
الشرط السادس: أن تکون الرضعة کاملة فی الرضعات العددیّة و الزمانیّة. ---- ۱۵۱
الشرط السابع: أن لا یفصل بین الرضعات رضاع من امرأة أخری فی الرضعات العددیّة. ---- ۱۵۲
الشرط الثامن: أن یرتضع من الثدی. ---- ۱۵۴

الشرط التاسع: أن يرتضع المرتضع الحدّ المعتبر من لبن فحل واحد من مرضعة واحدة ----- ۱۵۶
الشرط العاشر- و هو شرط لحصول التحريم بالاخوّة الرضاعيّة بين المرتضعين ----- ۱۵۷
اشاره ----- ۱۵۷
فرعان: ----- ۱۶۰
أ: ما ذكرنا من عدم كفاية الاخوّة من جهة الأمّ خاصة ----- ۱۶۰
ب: يحرم على المرتضع: أمّ المرضعة ----- ۱۶۱
البحث الثانى فى بيان المحرّمات بالرضاع بعد استكمال الشرائط ----- ۱۶۲
اشاره ----- ۱۶۲
المقدّمة فى بيان معنى قوله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» ----- ۱۶۲
المطلب الأول فى بيان من يحرم ----- ۱۶۲
اشاره ----- ۱۶۲
الصنف الأول: من يحرم بسبب القرابة خالصة ----- ۱۶۳
اشاره ----- ۱۶۳
فذلكة: ركن محلّ التحريم بهذه القرابات ثلاث: ----- ۱۶۴
تكملة: اعلم أنّه- كما عرفت- يحرم من الرضاع كلّ ما يحرم من النسب ----- ۱۶۴
الصنف الثانى: من يحرم بواسطة القرابة المنضمّة مع المصاهرة ----- ۱۶۵
الصنف الثالث: أولاد صاحب اللبن و المرضعة ----- ۱۶۶
اشاره ----- ۱۶۶
فرعان: ----- ۱۶۶
أ: قالوا: إنّ تحريم أولاد المرضعة مخصوص بأولادها ولادة ----- ۱۶۶
ب: لا يحرم على أبى المرتضع بواسطة الرضاع غير ذلك ----- ۱۶۷
الصنف الرابع: الامّ الرضاعيّة للزوجة ----- ۱۶۸
اشاره ----- ۱۶۸
ضابطة: ضابط من يحرم بالرضاع فى الصنفين الأولين ----- ۱۶۸

المطلب الثانی فی ذکر من اختلفوا فی حرمته و لیس بمحرم ----- ۱۶۹
اشاره ----- ۱۶۹
فمنها: أنّه یجوز لإخوة المرتضع نسبا و أخواته نکاح أخواته و اخوته رضاعا ----- ۱۷۰
و منها: أمّ المرضعة بالنسبة إلی أبی المرتضع ----- ۱۷۱
و منها: أخوات المرتضع النسبیّة بالنسبة إلی الفحل. ----- ۱۷۱
و منها: جدّات المرتضع بالنسبة إلی صاحب اللبن. ----- ۱۷۱
و منها: المرضعة بالنسبة إلی جدّ المرتضع. ----- ۱۷۲
البحث الثالث فی سائر الأحکام المتعلّقة بالرضاع ----- ۱۷۲
اشاره ----- ۱۷۲
المسألة الأولی: الرضاع الذی یحرّم النکاح علی تقدیر سبقه علیه یبطله ----- ۱۷۲
المسألة الثانیة: لو شکّ فی عدد الرضاع أو الإنبات أو إتمام الیوم و اللیلة ----- ۱۷۴
المسألة الثالثة: لا تقبل الشهادة بالرضاع إلّا مفصّلة، ----- ۱۷۴
الفصل الثالث فی المصاهرة ----- ۱۷۵
اشاره ----- ۱۷۵
الفصل الأول فی الحرمة الحاصلة بالمصاهرة الحقیقیّة ----- ۱۷۵
اشاره ----- ۱۷۵
القسم الأول: فی بیان من یحرم نکاحها بمجرّد العقد عینا. ----- ۱۷۵
اشاره ----- ۱۷۵
المسألة الأولی: تحرم بمجرّد العقد تحریما مؤبّدا زوجة الأب و الجدّ ----- ۱۷۵
المسألة الثانیة: تحرم أمّ المعقودة علیها، سواء دخل ببنتها أم لا، ----- ۱۷۶
اشاره ----- ۱۷۶
فرعان: ----- ۱۷۹
أ: لا فرق فی تحریم الامّ بتزویج البنت بین تزویجها دائما أو متعة. ----- ۱۷۹
ب: صرّح الأکثر بأنّ الحکم ثابت لأمّ الأمّ و جدّاتها من الطرفین [۱]. ----- ۱۷۹

القسم الثانی: فی بیان من یحرم نکاحها بمجرّد العقد خاصّة علی غیرها ----- ۱۸۰
اشاره ----- ۱۸۰
المسألة الأولی: تحرم بنت المعقود علیها بدون دخل بها جمعا معا لا عینا. ----- ۱۸۰
المسألة الثانیة: تحرم أخت المعقود علیها جمعا لا عینا ----- ۱۸۰
القسم الثالث: فی بیان من یحرم نکاحها بمجرّد العقد خاصّة جمعا لا عینا ----- ۱۸۲
اشاره ----- ۱۸۲
المسألة الأولی: یحرم الجمع فی النکاح بین امرأة عقد علیها أولا و بین بنت أختها ----- ۱۸۳
اشاره ----- ۱۸۳
فروع: ----- ۱۸۴
أ: الأقرب [اختصاص الحکم بتحریم الجمع بینهما بالزوجیّة] ----- ۱۸۴
ب: و فی اعتبار استئذان العمّة و الخالة الحرّتین لو أدخل علیها بنت الأخ ----- ۱۸۵
ج: یجوز إدخال العمّة أو الخالة علی بنت الأخ أو الأخت ----- ۱۸۵
د: یعمّ الحکم العمّة و الخالة الرضاعیّتین أیضا ----- ۱۸۶
ه: هل یختصّ الحکم بالبنتین؟ ----- ۱۸۶
و: لو کانت عنده العمّة أو الخالة فبادر إلی العقد علی بنت الأخ ----- ۱۸۷
ز: لا فرق فی بطلان العقد بدون الإذن بین علم الزوج و الزوجة ----- ۱۸۸
ح: لو تزوّج رجل أحد البنتین المذکورتین، ثمَّ تنازع مع زوجته السابقة ----- ۱۸۹
ط: القدر المعتبر فی صحّة العقد هو رضاء العمّة أو الخالة ----- ۱۸۹
ی: هل المعتبر الرضاء حال العقد واقعا؟ ----- ۱۹۰
یا: رضاء العمّة أو الخالة أعمّ من أن یکون من تلقاء أنفسهما ----- ۱۹۰
یب: اعتبار رضاها یعمّ عقد الدوام و الانقطاع من الجانبین ----- ۱۹۰
یج: لو طلّق العمّة أو الخالة بائنا یجوز تزویج البنتین بدون رضاهما ----- ۱۹۰
ید: قد عرفت جواز عقد العمّة أو الخالة علی بنت الأخ و الأخت ----- ۱۹۰
الفصل [الثانی] [۱] فی بیان من یحرم بالوطء ----- ۱۹۱

اشاره ----- ۱۹۱
المسألة الأولى [حرمة كل من كان يحرم بالعقد خاصة عينا بالوطء عينا] ----- ۱۹۱
المسألة الثانية: و تحرم أيضا بالوطء إذا كان حلالا بنت الموطوءة. ----- ۱۹۳
اشاره ----- ۱۹۳
فروع: ----- ۱۹۴
أ: حكم بنت البنت و بنت الابن فنازلا حكم البنت، ----- ۱۹۴
ب: لا فرق فى تحريم بنت الموطوءة بين كونها فى حجر الواطئ ----- ۱۹۴
ج: لا فرق فى بنات الموطوءة بين الموجودات قبل الوطء أو المتولّدات بعده ----- ۱۹۵
المسألة الثالثة: إن كان الوطء بالزنا ----- ۱۹۵
اشاره ----- ۱۹۵
فرعان: ----- ۲۰۰
أ: الحقّ: عدم التفرقة فى حلّية البنت ----- ۲۰۰
ب: ما سبق من نشر التحريم بالزنا إنّما هو إذا كان سابقا على العقد. ----- ۲۰۰
المسألة الرابعة: تحرم أخت المزنى بها جمعا ----- ۲۰۱
المسألة الخامسة: لا تحرم المزنىّ بها على الزانى. ----- ۲۰۱
تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية ----- ۲۰۲

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة الجزء ۱۶

اشارة

سرشناسه : نراقی، احمدبن محمد مهدی، ۱۱۸۵-۱۲۴۵ق.

عنوان و نام پدیدآور : مستندالشیعه فی احکام الشریعه/ تالیف احمدبن محمدمهدی النراقی؛ تحقیق موسسه آل‌البیت علیهم‌السلام لاحیاءالتراث.

مشخصات نشر : مشهد: موسسه آل البیت (علیهم‌السلام) لاحیاء الثراث، ۱۴۱۵ق. = ۱۳۷۳-

مشخصات ظاهری : ج.

فروست : موسسه آل‌البیت لاحیاء التراث؛ ۱۵۶، ۱۵۷، ۱۵۸، ۱۶۰، ۱۶۵، ۱۶۶، ۱۶۷، ۱۶۸، ۱۷۱، ۲۴۲.

شابک : ۲۵۰۰ریال: ج.۱۹۶۴-۵۵۰۳-۷۵-۲ : ؛ : ج.۳: ۹۶۴-۵۵۰۳-۷۸-۷ ؛ ۴۰۰۰ ریال: ج.۵: ۹۶۴-۵۵۰۳-۸۰-۹ ؛ ۴۰۰۰ ریال (ج.۶) ؛ ۴۰۰۰ ریال (ج.۷) ؛ ۵۰۰۰ ریال: ج.۸۹۶۴-۵۵۰۳-۸۳-۳ : ؛ ۵۰۰۰ ریال: ج.۱۰۹۶۴-۳۱۹-۰۱۴-۵ : ؛ ۶۰۰۰ ریال: ج.۱۱۹۶۴-۳۱۹-۰۱۵-۳ : ؛ ۵۵۰۰ ریال: ج.۱۲: ۹۶۴-۳۱۹-۰۳۸-۲ ؛ ۵۵۰۰ ریال: ج.۱۳: ۹۶۴-۳۱۹-۰۷۳-۰ ؛ ۷۵۰۰ ریال: ج.۱۶: ۹۶۴-۳۱۹-۱۲۵-۷ ؛ ۷۵۰۰ ریال (ج.۱۷) ؛ ۳۵۰۰۰ ریال: ج.۲۰۹۷۸-۹۶۴-۳۱۹-۵۰۲-۱ :

وضعیت فهرست نویسی : برونسپاری

یادداشت : ج. ۵ (چاپ اول: ۱۴۱۵ق. = ۱۳۷۳).

یادداشت : ج. ۶ (چاپ اول: ۱۴۱۵ق. = [۱۳۷۳]).

یادداشت : ج. ۷ (چاپ اول:۱۴۱۶ق. = [۱۳۷۴]).

یادداشت : ج. ۸ (چاپ اول: ۱۴۱۶ق. = ۱۳۷۵).

یادداشت : ج.۱۰و ۱۱و ۱۲(چاپ اول: ۱۴۱۷ق. = ۱۳۷۶).

یادداشت : ج. ۱۳ (چاپ اول: ۱۴۱۷ق. = ۱۳۷۵).

یادداشت : ج. ۱۶ و ۱۷ (چاپ اول: ۱۴۱۹ق. = ۱۳۷۷).

یادداشت : ج.۲۰ (چاپ اول: ۱۴۳۱ق. = ۱۳۸۹).

یادداشت : کتابنامه.

مندرجات : :(v.۷): ISBN ۹۶۴-۵۵۰۳-۸۲-۵ (۸ vols): ISBN ۹۶۴-۵۵۰۳-۷۵-۲ (set): ISBN ۹۶۴-۵۵۰۳-۷۵-۲(:v. ۵): ISBN ۹۶۴-۵۵۰۳-۸۰-۹ (v. ۶): ISBN ۹۶۴-۵۵۰۳-۸۱-۷

موضوع : فقه جعفری -- قرن ۱۳ق.

شناسه افزوده : موسسة آل البیت علیهم‌السلام لاحیاء التراث (قم)

رده بندی کنگره : BP۱۸۳/۳/ن۴م۵ ۱۳۷۳

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی : م۷۴-۱۲۵۶

اشاره

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ

و عليه توكّلى

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷

كتاب النكاح

[المقصد الاول]

اشاره

@@@مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۹

و هو فى اللغة: عقد التزويج خاصّة على الأصحّ، لتبادره عرفا، و أصالة عدم النقل، و كون العقد مستحدثا ممنوع، بل لكلّ دين و ملّة عقد.

و قيل: حقيقة فى الوطء خاصّة «۱».

بل هو الأشهر كما قيل «۲».

بل عليه الإجماع عن المختلف «۳».

لظهور ذلك من جماعة من أهل اللغة، و منهم: الجوهرى «۴».

و يردّ بمعارضته مع تصريح جمع آخر بخلافه، منهم: الراغب «۵» و الزجّاج «۶».

و قيل: حقيقة بينهما، لاستعماله فيهما «۷».

و يردّ بأعميّته لو سلّم.

و قيل: مجاز كذلك، لأخذهما من الضمّ و الاختلاط و الغلبة «۸».

---

(۱) المختلف: ۵۲۳.

(۲) انظر كشف اللثام ۲: ۶، الرياض ۲: ۶۸.

(۳) المختلف: ۵۲۳.

(۴) الصحاح ۱: ۴۱۳.

(۵) مفردات الراغب: ۵۰۵.

(۶) معانى القرآن ۱: ۲۹۵.

(۷) انظر المصباح المنير للفيّومى: ۶۲۴.

(۸) انظر المصباح المنير: ۶۲۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۰

و يردّ بعدم ثبوت المأخذ.

نعم، لو ثبت لتمّ مطلوبه بضميمة أصالة عدم النقل، و لا يلزم منه حقيقية الوطء لوجود أحد المعانى فيه، لأنّها موقوفة على إرادته من حاقّ اللفظ و فهم الخصوصيّة من الخارج، و ليس الكلام فيه.

و ممّا ذكر- بضميمة أصالة عدم النقل- يظهر أنّه حقيقة فى العقد أيضا خاصّة فى الشرع، و تؤيّده غلبة استعماله فيه كذلك، لكونها مظنّة التبادر و اشتهاره، بل دعوى الإجماع عليه، كما عن الشيخ و الحلّى و الإيضاح «۱».

و فيه أيضا قولان آخران: العكس، و الاشتراك، و دليلهما ضعيف.

و ها هنا فصول:

---

(١) الشيخ فى عدّة الأصول ١: ١٧٠، الحلّى فى السرائر ٢: ۵٢۴، الإيضاح ٣: ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١١

الأول فى المقدّمات

اشاره

اعلم أنّ النكاح سنّة ستيّة من سنن المرسلين، و هو من عدوّ اللّه حصن حصين، و هو مستحبّ لمن اشتاقت نفسه إليه من الرجال و النساء، بالكتاب «١»، و السنّة «٢»، و الإجماع.

و القول بوجوبه- كما حكى عن بعضهم «٣»- شاذّ، بل للإجماع مخالف، و به تخرج العمومات الظاهرة فى الوجوب عن ظواهرها، مضافا إلى شمولها لغير السابق المنتفى فى حقّه الوجوب قطعا، فيعارض التجوّز بإرادة الندب التخصيص، و أولويّة الثانى- كما اشتهر- غير معلومة.

و فى استحبابه- لمن لم يشتق- قولان.

أشهرهما و أصحّهما ذلك، و إن لم يقدر على أهبه النكاح إذا قدر على إيقاعه و لم يكن مزاحما لواجب، لوجوه عديدة عمدتها: عموم أكثر النصوص.

خلافا للمبسوط «۴» و ابن حمزة «۵»، فقالا باستحباب تركه له، إمّا مطلقا

---

(١) النساء: ٣، النور: ٣٢.

(٢) الوسائل ٢٠: ١٣ و ۴٣ أبواب مقدمات النكاح و آدابه ب ١ و ١١.

(٣) حكاه فى المغنى و الشرح الكبير ٧: ٣٣۴ عن أبى بكر بن عبد العزيز، و نسبه الشيخ فى الخلاف ۴: ٢۴۶ إلى داود.

(۴) المبسوط ۴: ١۶٠.

(۵) الوسيلة: ٢٨٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٢

كالأول، أو مع عدم القدرة على أهبه النكاح كالثانى، لوجوه غير تامّة.

لو تعارض مع الفراغة لسائر العبادات فهل هو أفضل، أم هى؟

فيه خلاف، و الأشهر الأقوى: الأول، لأنّه أيضا فى نفسه عبادة، و ما يتبعه من أداء حقوق الزوجة- و هو المزاحم للتفرّغ- عبادات أخر شاقّة، و يزيد ذلك من سائر العبادات بمزيد التأكيدات و الترغيبات سيّما بما يدلّ على أفضليّته من غيره:

كرواية ابن ميمون: «ما استفاد امرؤ فائدة بعد الإسلام أفضل من زوجة مسلمة» الحديث «١».

و ابن مهران: «ما من شيء أحبّ إلى اللّه من بيت يعمر فى الإسلام بالنكاح» «٢».

و فى رواية: «شرار موتاكم العزّاب» [١].

و لا يعارضها ما ورد فى فضيلة بعض العبادات، كالصلاة و الجهاد و نحوهما، لأنّ الكلام فى أفضليّته عن نفس التفرّغ لا عن جميع

سائر العبادات.

و يتأكّد رجحانه مع خوف الوقوع فى المحرّم بتركه، بل صرّح جماعة بوجوبه حينئذ «۴»، و الدليل لا يساعده.

---

[۱] الكافى ۵: ۳۲۹- ۳، الفقيه ۳: ۲۴۲- ۱۱۴۸، التهذيب ۷: ۲۳۹- ۱۰۴۵، الوسائل ۲۰: ۱۹ أبواب مقدمات النكاح ب ۲ ح ۳، و فى الجميع: «أرذال» بدل:

«شرار»، و فى الفقيه: «أراذل»، و التعبير بالشرار موجود فى المقنعة: ۴۹۷.

---

(۱) الكافى ۵: ۳۲۷- ۱، الفقيه ۳: ۲۴۶- ۱۱۶۸، التهذيب ۷: ۲۴۰- ۱۰۴۷، المقنعة: ۴۹۷، الوسائل ۲۰: ۴۰ أبواب مقدمات النكاح ب ۹ ح ۱۰.

(۲) الكافى ۵: ۳۲۸- ۱، الوسائل ۲۰: ۱۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۱ ح ۱۰.

(۴) كالعلّامة فى القواعد ۲: ۲، فخر المحققين فى الإيضاح ۳: ۳، الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۸۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۳

و الظاهر نقص الرجحان بما إذا صعبت معه المعيشة، روى عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله أنّه قال: «إذا أتى على أمّتى مائة و ثمانون سنة- أى من هجرتى- فقد حلّت لهم العزوبة و العزلة و الترهّب على رؤوس الجبال».

و فى حديث آخر: «يأتى على الناس زمان لا تنال المعيشة فيه إلّا بالمعصية، فإذا كان ذلك الزّمان حلّت العزوبة» «۱».

و له و للدخول بالزوجة آداب مستحبّة:

أمّا آداب النكاح:

فمنها: اختيار البكر من النساء

، الولود، العفيفة، الكريمة الأصل، بكونها من أهل بيت الإيمان أو الصلاح، أو غير الناشئة هى أو آباؤها أو أمّهاتها من زنى أو حيض و شبهة، أو البعيدة هى و أبواها عن الألسن.

كلّ ذلك للروايات «۲» و الاعتبارات.

و منها: أن يقصد بالنكاح اتّباع السنّة

و الولد الصالح و المعونة على الطاعة و المحافظة عن المعصية كلّا أو بعضا- دون التلذّذ أو نحوه من الأمور الدنيوية- ليكون فعله موردا للثواب و إطاعة للّه سبحانه.

و لو قصد الأمرين من الدينيّة و الدنيويّة فمع استقلال أحدهما فى

---

(۱) التحصين لابن فهد الحلّى: ۴، مستدرك الوسائل ۱۱: ۳۸۷ أبواب جهاد النفس ب ۵۱ ح ۱۹، بتفاوت.

(۲) الوسائل ۲۰: ۲۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۴

المطلوبية فالحكم له، و مع استقلال كلّ منهما فالظاهر كونه مؤدّيا للسنّة مستحقّا للثواب، و مع عدم استقلال شيء منهما فلا يكون

مثابا، لأنّ المركّب من الدينيّة و الدنيويّة ليس دينيّا.

و منها: أنّ بعد قصد السنّة بالنكاح يتبعها فى تعيين الزوجة

أيضا، فيرجّح بالمرجّحات الواردة فى السنّة من العفيفة الكريمة، لا بالمرجّحات الدنيويّة من الحسن و الجمال و الثروة و المال.

ففى حسنة هشام: «إذا تزوّج الرجل المرأة لجمالها أو مالها وكّل إلى ذلك، و إذا تزوّجها لدينها رزقه اللّه الجمال و المال» «١».

و فى روايـة العجلى: «من تزوّج امرأة لاـ يتزوّجهـا إلّـا لجمالهـا لم ير فيها ما يحبّ، و من تزوّجها لمالها لا يتزوّجها إلّا له وكّله اللّه إليه، فعليكم بذات الدين» «٢».

و مقتضـى الروايتين: كراهة قصد المال و الجمال خاصّة، كأن يرجّح ذات المال أو الجمال الغير العفيفة على العفيفة مثلا، فلو قصدهما مع مـا يترجـح بالسـنّة لم يكن مكروهـا، كأن يرجّـح ذات المال أو الجمال العفيفـة على العفيفـة الكريهـة إذا لم يكن المال أو الجمال مسـتقلّا فى التعيين، إذ ليس قصـد المركّب من العفّـة و المـال مثلاـ قصـد المـال فلاـ تشـمله الحسـنة و نحوها، مع أنّها لو شـملته يجب التخصيص بمفهوم رواية العجلى.

---

(١) الكافى ۵: ٣٣٣- ٣، الفقيه ٣: ٢۴٨- ١١٨٠، التهذيب ٧: ۴٠٣- ١۶٠٩، الوسائل ٢٠: ۴٩ أبواب مقدمات النكاح ب ١۴ ح ١.

(٢) التهذيب ٧: ٣٩٩- ١۵٩٢، الوسائل ٢٠: ۵٠ أبواب مقدمات النكاح ب ١۴ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١۵

و لذا عبّر جماعة منهم الروضة بقوله: و لا يقتصر على الجمال أو الثروة من دون مراعاة الأصل و العفّة «١».

و منها: أن يصلّى قبل تعيين المرأة ركعتين

و يحمد اللّه تعالى.

ثمّ يـدعو بالمأثور فى روايـة أبى بصـير: «إذا همّ بـذلك فليصلّ ركعتين و يحمد اللّه تعالى و يقول: اللّهمّ إنّى أريد أن أتزوّج فقدّر لى من النساء أعفّهنّ فرجا، و أحفظهنّ لى فى نفسـها و فى مالى، و أوسـعهنّ رزقا، و أعظمهنّ بركـة، و قـدّر لى منها ولدا طيّبا تجعله خلفا صالحا فى حياتى و بعد موتى» «٢».

و منها: إيقاع العقد معلنا فى حضور شاهدين.

لمكاتبة المهلب: «التزويج الدائم لا يكون إلّا بولىّ و شاهدين» «٣».

و صحيحة زرارة: عن الرجل يتزوج المرأة بغير شهود، فقال:

«لا بأس بتزويج البتّة فيما بينه و بين اللّه، إنّما جعل الشهود فى تزويج البتّة من أجل الولد، لو لا ذلك لم يكن به بأس» «۴».

و رواية محمّد: «إنّما جعلت البيّنة فى النكاح من أجل المواريث» «۵».

---

(١) الروضة ۵: ٨٧.

(٢) الكافى ۵: ۵٠١- ٣، الفقيه ٣: ٢۴٩- ١١٨٧، التهذيب ٧: ۴٠٧- ١۶٢٧، الوسائل ٢٠: ١١٣ أبواب مقدمات النكاح ب ۵٣ ح ١.

(٣) التهذيب ٧: ٢۵۵- ١١٠١، الاستبصار ٣: ١۴۶- ۵٢٩، الوسائل ٢١: ٣۴ أبواب المتعة ب ١١ ح ١١.

(۴) الكافى ۵: ٣٨٧- ١، التهذيب ٧: ٢۴٩- ١٠٧٧، الوسائل ٢٠: ٩٨ أبواب مقدمات النكاح ب ۴٣ ح ٣.

(۵) التهذيب ٧: ٢۴٨- ١٠٧۶ و ۴٠٩- ١۶٣۵، الوسائل ٢٠: ٩٩ أبواب مقدمات النكاح ب ۴٣ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١۶

و صحيحة محمّد: «إنّما جعلت البيّنات للنسب و المواريث» [١].

و لأنّه أنفى للتهمة و أبعد عن الخصومة.

و هل استحبابه مخصوص بالدائم؟ كما فى الروضة و شرح القواعد «٢»، و غيرهما «٣»، للأصل، و اختصاص الروايتين الأوليين بل الأخيرتين أيضا، إذ لا ميراث لغير الدائم بالدائم، بل نفى مفهوم الأوليين عن غيره. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج١۶ ١۶ و منها: إيقاع العقد معلنا فى حضور شاهدين. ..... ص : ١۵

مطلق؟ كما يقتضيه إطلاق النافع و القواعد و اللمعة «۴»، و غيرها «۵»- و إن أمكن حمله على الشائع الغالب- لإمكان التهمة و الخصومة فى غير الدائم أيضا، بل لعموم الروايتين الأخيرتين، إذ الميراث لا يختصّ بإرث الزوجة، بل يرث ولد المتمتّعة أيضا، و بهما يندفع الأصل، و أمّا المفهومان فلا اعتبار بهما، لكونهما وصفين، فالتعميم أولى.

و لا يشترط الإشهاد فى صحّة العقد إجماعا فى غير الدائم، و على الأصحّ الأشهر فيه أيضا، بل بالإجماع أيضا، كما عن الانتصار و الناصريات و الخلاف و الغنية و السرائر و التذكرة و التنقيح و المسالك «۶».

---

[١] رواها فى الكافى ۵: ٣٨٧- ٢، و الوسائل ٢٠: ٩٧ أبواب مقدمات النكاح ب ۴٣ ح ١، بإسناده عن ابن أبى عمير عن هشام بن سالم عن أبى عبد اللّه عليه السلام، و لا توجد روايتها عن محمد بن مسلم.

---

(٢) الروضة ۵: ٨٨، جامع المقاصد ١٢: ١٣، كشف اللثام ٢: ٧.

(٣) كما فى النهاية: ۴۵٠، السرائر ٢: ۵۵٠، ۶٠٣، ۶٢٠، التحرير ٢: ۴.

(۴) النافع: ١٧١، القواعد ٢: ٢، اللمعة (الروضة البهية ۵): ٨٨.

(۵) كما فى الشرائع ٢: ٢۶٧ و الإرشاد ٢: ۴.

(۶) حكاه عنهم فى كشف اللثام ٢: ٧، الانتصار: ١١٨، الناصريات (الجوامع الفقهية): ٢١٠، الخلاف ۴: ٢۶١، ٢۶٢، الغنية (الجوامع الفقهية): ۶١٠، السرائر ٢: ۵۵٠، ۶٠٣، ۶٢٠، التذكرة ٢: ۵٧١، التنقيح ٣: ١٢، المسالك ١: ۴٣٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٧

للأصل، و عموم بعض الروايات، و خصوص الصحيحة المتقدّمة.

و رواية محمّد بن الفضيل: قال: قال أبو الحسن موسى عليه السلام لأبى يوسف القاضى: «إنّ اللّه تبارك و تعالى أمر فى كتابه بالطلاق و وكّده فيه بشاهدين و لم يرض بهما إلّا بعدلين، و أمر فى كتابه بالتزويج فأهمله بلا شهود فأثبتّم شاهدين فيما أهمل و أبطلتم الشاهدين فيما أكّد» «١»، فإنّ النكاح الدائم هو الذى أثبتوهما فيه.

خلافا للمحكىّ عن العمانى «٢».

للمكاتبة المتقدّمة المردودة بالقصور دلالة على الوجوب، لمكان الجملة الخبريّة، و الضعف لأجل الشذوذ، و المعارضة مع ما ذكر، المرجوحة بالنسبة إليه، لموافقة العامّة «٣»، كما صرّح به جمع الخاصّة «۴»، و دلّت عليها الرواية الأخيرة.

و منها: أن يخطب الزوج أو وليّه أو وكيله أمام العقد

، للتأسّى، و استفاضة الأخبار فى خطبة الأطهار أمام الأنكحة، و ليس بواجب إجماعا، و تصرّح به رواية عبيد بن زرارة «۵».

و يتحقّق بالحمد و الصلاة و الاستغفار، بل الحمد خاصّة أيضا، كما صرّح به فى رواية القدّاح: «إنّ عليّ بن الحسين عليهما السّلام كان يتزوّج و هو

---

(١) الكافى ۵: ٣٨٧- ۴، الوسائل ٢٠: ٩٨ أبواب مقدمات النكاح ب ۴٣ ح ۵.

(٢) حكاه عنه فى المختلف: ۵٣۵.

(٣) انظر بداية المجتهد ٢: ١٧، المغنى ٧: ٣٣٩، مغنى المحتاج ٣: ١۴۴.

(۴) كالشيخ فى الخلاف ۴: ٢۶١، الشهيد الثانى فى المسالك ١: ۴٣١، صاحب الحدائق ٢٣: ٣٣.

(۵) الكافى ۵: ٣۶٨- ١، التهذيب ٧: ٢۴٩- ١٠٧٨ و ۴٠٨- ١۶٢٩، الوسائل ٢٠ ٩۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۴١ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٨

يتعرّق عرقا يأكل فما يزيد على أن يقول: الحمد للّه و صلّى اللّه على محمّد و آله، و يستغفر اللّه، و قد زوّجناك على شرط اللّه، ثمّ قال عليّ بن الحسين عليهما السّلام: إذا حمد اللّه فقد خطب» [١].

و مقتضاها: حصولها بمطلق الحمد و لو بغير العربيّة.

و أكملها الخطب المرويّة عنهم عليهم السّلام و هى كثيرة «٢».

و هذه الخطبة غير الخطبة- بالكسر- و هى: التماس قبول المرأة التزويج قبل إرادة العقد، و يستحبّ فيها أيضا الخطبة- بضمّ الخاء- كما فعله الأئمّة و أبو طالب و غيره، فتكون قبل النكاح خطبتان.

و منها: إيقاعه ليلا.

كما فى صحيحة الوشّاء: «إنّ من السنّة التزويج فى الليل» «٣»، و فى رواية ميسر: «تزوّج بالليل» «۴».

و التزويج هو النكاح.

و منها: أن يجتنب إيقاعه و القمر فى برج العقرب.

لخبر حمران: «من تزوّج و القمر فى العقرب لم ير الحسنى» «۵».

---

[١] الكافى ۵: ٣۶٨- ٢، التهذيب ٧: ۴٠٨- ١۶٣٠، الوسائل ٢٠: ٩۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۴١ ح ٢، و العرق، بالفتح فالسكون: العظم الذى أخذ عنه اللحم- مجمع البحرين ۵: ٢١٣.

---

(٢) انظر الوسائل ٢٠: ٩٧ أبواب مقدمات النكاح ب ۴٢.

(٣) الكافى ۵: ٣۶۶- ١، التهذيب ٧: ۴١٨- ١۶٧۵، الوسائل ٢٠: ٩١ أبواب مقدمات النكاح ب ٣٧ ح ٣.

(۴) الكافى ۵: ٣۶۶- ٣، الوسائل ٢٠: ٩١ أبواب مقدمات النكاح ب ٣٧ ح ١.

(۵) الفقيه ٣: ٢۵٠- ١١٨٨، التهذيب ٧: ۴٠٧- ١۶٢٨ و ۴۶١- ١٨۴۴، المقنعة:

۵١۴، الوسائل ٢٠: ١١۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۴ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٩

و كذا فى محاق الشهر، و هو زمان كون القمر تحت شعاع الشمس.

لمرسلة الفقيه: و روى أنّه يكره التزويج فى محاق الشهر «١».

و كذا فى ساعة حارّة من أنصاف النهار.

لرواية ضريس، و فيها: «ما أراهما يتّفقان» «٢».

و أمّا آداب الدخول بالزوجة:

فمنها: أنّ يتوضّأ الزوج قبل وصول الزوجة إليه

و يصلّى ركعتين، و يأمر من مع الزوجة أن يأمروها بصلاة ركعتين بعد أن تتوضّأ قبل وصولها إليه، ثمَّ الزوج يمجّد اللّه و يصلّى على محمّد و آله، ثمَّ يدعو اللّه بالدعاء المأثور، و يأمر من معها أن يؤمّنوا على دعائه.

كما ورد كلّ ذلك فى صحيحة أبى بصير «٣»، فهى الحجة عليه.

و أمّا ما فى الروضة و القواعد «۴» و غيرهما «۵»- من دعاء الزوجة أيضا بهذا الدعاء- فلا يستفاد من هذا الحديث و لا من غيره، و كذا ما فى طائفة من الكتب من كون ذلك عند إرادة الدخول بالزوجة إن أريد به الوقاع، و أمّا إن أريد به الوصول و اللقاء- كما هو ظاهر القواعد، حيث عبّر بقوله: عند الدخول- فهو كذلك.

---

(١) الفقيه ٣: ٢۵٠- ١١٨٩، الوسائل ٢٠: ١١۵ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۴ ح ٢.

(٢) الكافى ۵: ٣۶۶- ١، الوسائل ٢٠: ٩٣ أبواب مقدمات النكاح ب ٣٨ ح ١.

(٣) الكافى ۵: ۵٠٠- ١، التهذيب ٧: ۴٠٩- ١۶٣۶، الوسائل ٢٠: ١١۵ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۵ ح ١.

(۴) الروضة ۵: ٩٢، القواعد ٢: ٢.

(۵) كالنافع: ١٧١، الكفاية: ١۵٢، الرياض ٢: ٧١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٠

أمّا فى صلاة الزوج: فللتصريح به فى الصحيح.

و أمّا فى صلاة الزوجة: فبقرينة قوله: مرهم أن يأمروها فيه، إذ لو كانت واصلة إليه لم يحتج إلى أمر أهلها بأمرها.

و منها: أن يكون الزفاف ليلا.

لقول الصادق عليه السلام: «زفّوا عرائسكم ليلا» «١».

و منها: أن يضع يده على ناصيتها

مستقبل القبلة، و يدعو بالمأثور.

و منها: أن يسمّى اللّه تعالى عند الجماع

أبدا، و أن يدعو بالمأثور، و يسأل اللّه تعالى أن يرزقه ولدا ذكرا سويّا صالحا.

و منها: أن يؤلم عند التزويج يوما أو يومين

، و الأفضل أن يكون فى الضحى، كما صرّح به الشيخ فى النهاية «۲»، و يكره ما زاد على اليومين.

كلّ ذلك للروايات «۳».

و أمّا ما فى بعض الروايات الواردة فى كتاب المطاعم: إنّ أبا الحسن أو لم على بعض ولده ثلاثة أيّام «۴»، فليس صريحا فى كونه فى التزويج، بل الظاهر كونه فى الولادة أو الختان، مع أنّ الفعل لا يعارض القول.

و يستحبّ أن يكون بعد التزويج، لأنّ النبيّ أولم بعده كما فى الروايات.

و الظاهر من الأخبار أنّها مستحبّة للتزويج، و أمّا استحبابها عند الزفاف

---

(۱) الكافى ۵: ۳۶۶- ۲، الفقيه ۳: ۲۵۴- ۱۲۰۳، التهذيب ۷: ۴۱۸- ۱۶۷۵، الوسائل ۲۰: ۹۱ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۷ ح ۲.

(۲) النهاية: ۴۸۱.

(۳) الوسائل ۲۰: ۹۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۴۰.

(۴) الكافى ۶: ۲۸۱- ۱، الوسائل ۲۴: ۳۰۷ أبواب آداب المائدة ب ۳۱ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۱

كما فى كثير من العبارات «۱»- فلا تساعده الأخبار.

و لا تجب الإجابة إلى الدعوة إلى وليمة العرس عند علمائنا أجمع- كما فى شرح القواعد «۲»- بل تستحبّ.

و منها: أن يجتنب المجامعة مطلقا بعد الظهر.

لمرسلة الفقيه: «يا على، لا تجامع زوجتك بعد الظهر، فإنّه إن قضى بينكما ولد فى ذلك الوقت يكون أحول، و الشيطان يفرح بالحول» «۳».

و فى النافع و القواعد و اللمعة «۴» و غيرها «۵»: عند الزوال.

و استند بعضهم له بذلك الحديث، و هو أعمّ، بل غير دالّ، لأنّ بعد الظهر عرفا مغاير لعند الزوال، و لم أعثر على مستند آخر إلّا أن يثبت الحكم بفتاواهم تسامحا فى أدلّة السنن.

و حينئذ، فيستثنى منه عند زوال يوم الخميس، كما ذكره جماعة «۶».

لتلك المرسلة أيضا، فقال: «و إن جامعتها يوم الخميس عند زوال الشمس عند كبد السماء فقضى بينكما ولد، فإنّ الشيطان لا يقربه حتى يشيب، و يكون قيّما، و يرزقه اللّه عزّ و جلّ السلامة فى الدين و الدنيا».

و عند الغروب حتى يغيب الشفق، و بعد الفجر حتى تطلع الشمس،

---

(۱) كما فى الشرائع ۲: ۲۶۷ و القواعد ۲: ۲ و الكفاية: ۱۵۳.

(۲) جامع المقاصد ۱۲: ۱۹.

(۳) الفقيه ۳: ۳۵۹- ۱۷۱۲، الوسائل ۲۰: ۲۵۱ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۴۹ ح ۱.

(۴) النافع: ۱۷۱، القواعد ۲: ۲، اللمعة (الروضة البهيّة ۵): ۹۳.

(۵) كالشرائع ۲: ۲۶۸.

(۶) منهم الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۹۳، الفاضل الهندى فى كشف اللثام ۲: ۸، صاحب الرياض ۲: ۷۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۲

و ليلة الخسوف، و يوم الكسوف، و فى اليوم أو الليل اللذين تكون فيهما الريح السوداء أو الحمراء أو الصفراء أو الزلزلة.

كلّ ذلك لصحيحة سالم «۱».

و مقتضى التخصيص و الأصل اختصاص الكراهة فى الخسوف بالليل و فى الكسوف بالنهار، فلا يكره فى يوم الخسوف و ليلة الكسوف، كما إذا انكسفت الشمس ابتداء الغروب و غربت منكسفة.

و لا تختص الكراهة بما إذا وقعا، فلو علم أحد بوقوع أحدهما فى ليلة أو يوم بحساب النجوم يكره قبل الوقوع أيضا.

و فى أول ليلة من كلّ شهر- إلّا شهر رمضان- و وسطه و آخره.

لدلالة الروايات على كلّ ذلك «۲».

و عاريا.

لمرسلة الفقيه: أجامع و أنا عريان؟ فقال: «لا، و لا تستقبل القبلة و لا تستدبرها» «۳».

و مقتضى الأصل: اختصاص الكراهة بكون الزوج عريانا، فلا كراهة فى الزوجة.

و تؤيّده رواية إسحاق بن عمّار: فى الرجل ينظر إلى امرأته و هى عريانة، قال: «لا بأس بذلك، و هل اللّذة إلّا ذاك» «۴».

---

(۱) الكافى ۵: ۴۹۸- ۱، المحاسن: ۳۱۱- ۲۶، طب الأئمة: ۱۳۱، الوسائل ۲۰: ۱۲۵ أبواب مقدمات النكاح ب ۶۲ ح ۱.

(۲) الوسائل ۲۰: ۱۲۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۶۴.

(۳) التهذيب ۷: ۴۱۲- ۱۶۴۶، الوسائل ۲۰: ۱۱۹ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۸ ح ۲.

(۴) الكافى ۵: ۴۹۷- ۶، التهذيب ۷: ۴۱۳- ۱۶۵۲، الوسائل ۲۰: ۱۲۰ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۹ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳

و عقيب الاحتلام قبل الغسل.

لمرسلة الفقيه: «يكره أن يغشى الرجل المرأة و قد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذى رأى» «۱».

و مقتضاها: اختصاص ارتفاع الكراهة بالغسل خاصّة، كما عن الحلّى و فى المفاتيح «۲».

فالاجتزاء بالوضوء أيضا مطلقا- كما فى النافع و القواعد و شرحه و اللمعة «۳»، و عن النهاية و المهذّب و الوسيلة «۴»- أو مع تعذّر الغسل- كما عن ابن سعيد «۵»- خلاف مفهومها و لا يتّضح دليله، و فتوى الفقهاء إنّما تنفع فى إثبات الاستحباب أو الكراهة دون رفعهما.

و لا تكره معاودة الجماع بغير غسل، للأصل.

و أمّا ما فى الرسالة الذهبيّة لمولانا الرضا عليه السلام: «الجماع بعد الجماع من غير فصل بينهما بغسل يورث الولد الجنون» «۶».

فليس صريحا فيه، لاحتمال فتح الغين، فغايته استحباب غسل الفرج، كما نفى عنه الخلاف فى المبسوط مع ضمّ وضوء الصلاة «۷».

و تدلّ على الوضوء رواية التميمى: فى الجارية يأتيها ثمّ يريد إتيان

---

(۱) الفقیه ۳: ۲۵۶- ۱۲۱۲، الوسائل ۲۰: ۱۳۹ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۰ ح ۱.

(۲) الحلی فی السرائر ۲: ۶۰۶، المفاتیح ۲: ۲۸۶.

(۳) النافع: ۱۷۱، القواعد ۲: ۲، جامع المقاصد ۱۲: ۲۴، اللمعة (الروضة البهیّة ۵): ۹۴.

(۴) النهایة: ۴۸۲، المهذّب ۲: ۲۲۲، الوسیلة: ۳۱۴.

(۵) الجامع للشرائع: ۴۵۳.

(۶) الرسالة الذهبیة: ۲۸، البحار ۵۹: ۳۲۱.

(۷) المبسوط ۴: ۲۴۳.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۴

أخری توضّأ «۱».

فیكره قبل غسل الفرج و الوضوء، لما ذكر.

و الحكم بالكراهة قبل الغسل للإلحاق بالاحتلام و احتمال الضمّ لا وجه له و إن احتملت المقام المسامحة، إذ لم یثبت هذا القدر من التسامح.

و المجامعة و فی البیت صبیّ مستیقظ یراهما و یسمع كلامهما و نفسهما.

لروایة الحسین بن زید «۲».

بل یتعدّی إلی غیر سامع الكلام و النفس إذا رأی أیضا.

للمرویّ فی طبّ الأئمة: «إیّاك و الجماع حیث یراك صبیّ یحسن أن یصف حالك» «۳».

و فی بعض الكتب عن الصادق علیه السلام: «نهی أن توطأ المرأة و الصبیّ فی المهد ینظر إلیهما» «۴».

بل یمكن التعدّی إلی مطلق الصبیّ و إن لم یكن یری، كما هو مقتضی إطلاق كلام النهایة «۵» و غیره «۶».

---

(۱) التهذیب ۷: ۴۵۹- ۱۸۳۷، الوسائل ۲۱: ۲۰۰ أبواب نكاح العبید و الإماء ب ۸۴ ح ۲.

(۲) الكافی ۵: ۵۰۰- ۲، الوسائل ۲۰: ۱۳۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۶۷ ح ۸.

(۳) طب الأئمّة «ع»: ۱۳۳، الوسائل ۲۰: ۱۳۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۶۷ ح ۸.

(۴) دعائم الإسلام ۲: ۲۱۳- ۷۸۴، ۷۸۱، مستدرك الوسائل ۱۴: ۲۲۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۰ ح ۱، بتفاوت یسیر.

(۵) النهایة: ۴۸۲.

(۶) المراسم: ۱۵۱.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۵

لروایة راشد: «لا یجامع الرجل امرأته و لا جاریته و فی البیت صبیّ» «۱».

و مقتضی إطلاق بعض تلك الأخبار و تصریح بعضها: عدم اختصاص الحكم بالصبیّ الممیّز، بل یتعدّی إلی غیره و لو كان رضیعا أیضا، كما علیه المحقّق «۲» و جماعة «۳»، بل هو مقتضی إطلاق أكثر الأصحاب.

فالتقیید بالممیّز- كما عن بعضهم «۴»- لا وجه له، و التوصیف بقوله:

«یحسن أن یصف حالك» فی الثانیة لا یوجب تقیید المطلق و طرح الصریح، لأنّه وصف لا یعتبر مفهومه، و كذا التوصیف بسماع الكلام و النفس فی الأولی، إن جعلناه مشعرا بالتمییز كما فی الروضة «۵».

ثمَّ تلك الروایات و إن اختصّت بالصبی، إلّا أنّه یتعدّی إلی غیره بالفحوی و عدم الفصل، و لعلّ التخصیص لندرة المجامعة فی حضور

غير الصبى.

و مقتضى صريح الأخيرة و إطلاق الثانية بل الثالثة: عموم الكراهة لجماع الحرّة و الأمة، كما صرّح به بعضهم «۶»، و يقتضيه إطلاق كلام

---

(۱) الكافى ۵: ۴۹۹- ۱، المحاسن: ۳۱۷- ۴۲، الوسائل ۲۰: ۱۳۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۶۷ ح ۱.

(۲) المختصر النافع: ۱۷۱.

(۳) كالعلّامة فى التحرير ۲: ۴، الشهيد فى اللمعة (الروضة البهية ۵): ۹۴، الفاضل الهندى فى كشف اللثام ۲: ۸.

(۴) كالشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۴۳۵.

(۵) الروضة ۵: ۹۵.

(۶) انظر التنقيح الرائع ۳: ۲۰.

جماعة، منهم: النافع و القواعد و اللمعة «۱».

و عن المشهور: الاختصاص بالحرّة «۲».

لصحيحة ابن أبى يعفور: عن الرجل ينكح الجارية من جواريه و معه فى البيت من يرى ذلك و يسمعه، قال: «لا بأس» «۳».

و فيه: أنّ نفى البأس لا ينفى الكراهة.

ثمّ إنّ منهم من قيّد الكراهة بما إذا لم ير العورة، قال: و إلّا فيحرم «۴».

و فيه نظر، لأنّ حرمة النظر إلى العورة أو كشفها لا يحرم الجماع.

و النظر إلى فرج المرأة عند المجامعة.

لموثّقة سماعة «۵».

و مرسلة الفقيه فى وصايا النبىّ صلّى اللّه عليه و آله: «لا ينظرنّ أحد إلى فرج امرأته و ليغضّ بصره عند الجماع، لأنّ النظر إلى الفرج يورث العمى فى الولد» «۶».

بل مطلقا كما قال جماعة «۷»- و إن جعلوا المقيّد أشد كراهة- لظهور المرسلة فى الإطلاق.

و لا يقيّده قوله: «عند الجماع»، لأنّ الأصل رجوع القيد إلى الأخير.

---

(۱) النافع ۱: ۱۷۱، القواعد ۲: ۲، اللمعة (الروضة البهيّة ۵): ۹۴.

(۲) كما فى المقنعة: ۵۱۵، المراسم: ۱۵۱، المفاتيح ۲: ۲۸۷، الحدائق ۲۳: ۱۳۷.

(۳) التهذيب ۸: ۲۰۸- ۷۳۵، الوسائل ۲۱: ۱۹۴ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۷۵ ح ۱.

(۴) الرياض ۲: ۷۲.

(۵) التهذيب ۷: ۴۱۴- ۱۶۵۶، الوسائل ۲۰: ۱۲۱ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۹ ح ۳.

(۶) الفقيه ۳: ۳۵۹- ۱۷۱۲، الوسائل ۲۰: ۱۲۱ أبواب مقدمات النكاح ب ۵۹ ح ۵.

(۷) كالشهيد الثانى فى الروضة: ۹۵ و صاحب الرياض ۲: ۷۲.

و لا التعليل، لاحتمال كونه لغضّ البصر، حيث إنّ فتحه معرض النظر، أو المراد بالغضّ: غضّه عن النظر إلى الفرج، و حينئذ يتّضح وجه

الأشدّية، لأنّها مقتضى ذكر الخاصّ بعد العامّ.

و لا يحرم ذلك على الأشهر، بل بالإجماع كما عن الخلاف «١»، خلافا لابن حمزة «٢»، و هى- مع عدم صراحتها- معارضة بنفى البأس عنه فى الموثّقة و فى رواية أبى حمزة «٣».

و الجماع مستقبل القبلة و مستدبرها.

لما مرّ.

و للمرسلة: «نهى رسول الله صلّى اللّه عليه و آله عن الجماع مستقبل القبلة و مستدبرها» «۴».

و الإجماع على عدم الحرمة أوجب صرف النهى إلى الكراهة.

و التكلّم عند الجماع.

لقوله: «اتّقوا الكلام عند ملتقى الختانين» «۵».

و تشتد الكراهة مع تكثيره الكلام.

للمرسلة الواردة فى الوصيّة لعلىّ عليه السلام: «لا تتكلّم عند الجماع

(١) الخلاف ۴: ٢۴٩.

(٢) الوسيلة: ٣١۴.

(٣) الكافى ۵: ۴٩٧- ۵، التهذيب ٧: ۴١٣- ١۶۵١، الوسائل ٢٠: ١٢٠ أبواب مقدمات النكاح ب ۵٩ ح ٢، فى النسخ: ابن حمزة، و ما أثبتناه من المصادر.

(۴) الفقيه ١: ١٨٠- ٨۵١، الوسائل ۴: ٣١٩ أبواب القبلة ب ١٢ ح ٣.

(۵) الكافى ۵: ۴٩٨- ٧، التهذيب ٧: ۴١٣- ١۶۵٣، الوسائل ٢٠: ١٢٣ أبواب مقدمات النكاح ب ۶٠ ح ١.

كثيرا» «١».

و جعلها دليلا على أشدّية الكراهة فى الرجل مطلقا أو مع الكثرة غير جيّد، لعدم دلالتها عليها.

و استثنى جماعة [١] من الكلام: ذكر اللّه سبحانه، و الروايتان مطلقتان.

و لعلّه لقوله عليه السلام: «ذكر اللّه حسن على كلّ حال» «٣».

أو لما ورد من استحباب التسمية عند الجماع.

و للمرتضوىّ: «إذا جامع أحدكم فليقل: اللّهم جنّبنى الشيطان» إلى آخر الدعاء «۴».

و لكن الأول عامّ ينبغى تخصيصه بما مرّ، و الثانى ظاهر فى إرادة الجماع كما يستفاد من روايات أخر «۵».

إلّا أن يقال: إنّ الأول أعمّ من وجه ممّا مرّ، فيرجع فى محلّ التعارض إلى أصالة عدم الكراهة.

[١] منهم ابن حمزة فى الوسيلة: ٣١۴، الحلى فى السرائر ٢: ۶٠۶، المحقق فى النافع: ١٧١، الشهيد فى اللمعة (الروضة البهيّة ۵): ٩۶.

(١) الفقيه ٣: ٣۵٩- ١٧١٢، الوسائل ٢٠: ١٢٣ أبواب مقدمات النكاح ب ۶٠ ح ٣.

(٣) الكافى ٢: ۴٩٧- ۶، الوسائل ١: ٣١٠ أبواب أحكام الخلوة ب ٧ ح ٢.

(۴) الكافى ۵: ۵٠٣- ٣، الوسائل ٢٠: ١٣۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۶٨ ح ٣.

(۵) الوسائل ٢٠: ١٣۵ أبواب مقدمات النكاح ب ۶٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٩

الفصل الثانى فى بعض الأحكام و اللواحق لهذا الباب

اشاره

و فيه مسائل

المسألة الأولى: الأصل و إن كان جواز نظر كلّ أحد إلى كلّ شيء

، إلّا أنّه خرج منه نظر الرجل إلى عورة غير الأهل، رجلا كان أو امرأة، حرّة أو أمة، محرما أو غير محرم.

بالإجماع، بل الضرورة الدينيّة، و الكتاب.

قال الله سبحانه قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ وَ يَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ «١».

قال الصادق عليه السلام كما فى مرسلة الفقيه: «كلّ ما كان فى كتاب اللّه من ذكر حفظ الفرج فهو من الزنى، إلّا فى هذا الموضع، فإنّه الحفظ من أن ينظر إليه» «٢».

و هو عامّ شامل لجميع الفروج و الناظرين.

و فى مرسلة أخرى له طويلة مشتملة على جملة من مناهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: «و نهى أن ينظر الرجل إلى عورة أخيه المسلم، و نهى أن تنظر المرأة إلى عورة المرأة» إلى أن قال: «و من نظر إلى عورة أخيه المسلم

---

(١) النور: ٣٠.

(٢) الفقيه ١: ۶٣- ٢٣۵، الوسائل ١: ٣٠٠ أبواب أحكام الخلوة ب ١ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣٠

أو عورة غير أهله متعمّدا أدخله اللّه النار مع المنافقين» الحديث «١».

و فى رواية جابر: «لعن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله رجلا ينظر إلى فرج امرأة لا تحلّ له» «٢».

و فى مرسلة محمّد بن جعفر: «ليس للوالد أن ينظر إلى عورة الولد، و ليس للولد أن ينظر إلى عورة الوالد» «٣».

و فى المرويّ فى عقاب الأعمال: «من اطلع فى بيت جاره فنظر إلى عورة رجل أو شعر امرأة أو شيء من جسدها كان حقّا على اللّه أن يدخله النار مع المنافقين» «۴».

و يستفاد من الأخيرة: حرمة النظر إلى شعور النساء و جزء من أجسادهنّ مطلقا أيضا.

و يدلّ على ذلك أيضا- مضافا إلى الإجماع- المرويّ فى العلل:

«حرّم النظر إلى شعور النساء المحجوبات بالأزواج و إلى غيرهن، لما فيه من تهيّج الرجل و [ما] يدعو إليه التهييج من الفساد و الدخول فيما لا يحلّ، و كذلك ما أشبه الشعور» الحديث [١].

أى أشبهها فى تهييج الشهوة، و لا شكّ أنّ العورة بل جميع أجسادهنّ

---

[١] العلل: ۵۶۴- ١، الوسائل ٢٠: ١٩٣ أبواب مقدمات النكاح ب ١٠۴ ح ١٢، و ما بين المعقوفين أضفناه من المصادر.

(۱) الفقيه ۴: ۵- ۱، الوسائل ۱: ۲۹۹ أبواب أحكام الخلوة ب ۱ ح ۲.
(۲) الكافى ۵: ۵۵۹- ۱۴، الوسائل ۲۰: ۱۹۱ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۴ ح ۳.
(۳) الكافى ۶: ۵۰۳- ۳۶، الوسائل ۲: ۵۶ أبواب آداب الحمام ب ۲۱ ح ۱.
(۴) عقاب الأعمال: ۲۸۲، الوسائل ۲۰: ۱۹۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۴ ح ۱۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۱

كذلك.

و صحيحة الحسن بن السرىّ: «لا بأس بأن ينظر الرجل إلى المرأة إذا أراد أن يتزوّجها ينظر إلى خلفها و وجهها» «۱».

دلّت بمفهوم الشرط على حرمة النظر إليها إذا لم يرد تزوّجها، و النظر يتحقّق برؤية جزء من جسدها، فيكون حراما.

و احتمال أن يكون قوله: «ينظر إلى خلفها و وجهها» بيانا للنظر، فيكون النظر المحرّم إلى الخلف و الوجه لا يضرّ، للتعدّى إلى الباقى بالإجماع المركّب.

و يدلّ على حرمة النظر إلى غير الوجه و الكفين من النساء اللاتى لا يراد تزوّجها مفهوم الشرط فى حسنة هشام و حمّاد و حفص: «لا بأس بأن ينظر إلى وجهها و معاصمها إذا أراد أن يتزوّجها» «۲».

و المعصم: موضع السوار من اليد.

دلّت بالمفهوم على حرمة النظر بدون إرادة التزويج إلى الوجه و المعصم، فيحرم غيرهما أيضا بالطريق الأولى و الإجماع المركّب.

و إنّما قلنا: إنّها تحرم النظر إلى غير الوجه و الكفين، لأنّ المفهوم حرمة النظر إلى مجموع الوجه و المعصم، و حرمة ذلك يستلزم حرمة غير الوجه و الكفّين منفردة بما مرّ، و لكن لا يستلزم حرمة النظر إلى الوجه أو الكفّين منفردا، لانتفاء الإجماع المركّب.

و لا يتوهّم أنّ المعصم جزء من الكفّ، لأنّه موضع السوار و هو غير

(۱) الكافى ۵: ۳۶۵- ۳، الوسائل ۲۰: ۸۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۶ ح ۳.
(۲) الكافى ۵: ۳۶۵- ۲، الوسائل ۲۰: ۸۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۶ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۲

الكفّ، و لذا أفرد كلّا منهما بالذكر عن الآخر فى صحيحة علىّ بن جعفر المرويّة فى قرب الإسناد: عن الرجل ما يصلح أن ينظر من المرأة التى لا تحلّ له؟ قال: «الوجه و الكفّان و موضع السوار» «۱».

و لذا قال بعضهم- بعد ذكر هذا الخبر دليلا على جواز النظر إلى وجوه الأجنبيات و أكفهنّ-: إنّه لا يقدح فيه زيادة موضع السوار مع عدم جواز النظر إليه، لكونه من باب العام المخصّص «۲».

و الاستدلال على حرمة النظر إلى جزء من جسدهنّ مطلقا بقوله سبحانه قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ و فى غير المحارم بقوله تعالى وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَ الآية «۳».

ليس بجيّد، لإجمال الأول من جهة موضع النظر، فلعلّه العورة، و حمله على العموم لا وجه له.

و القول- بأنّ الأمر بغضّ البصر مطلق لا يحتاج إلى تقدير، خرج منه ما خرج- باطل، لإيجابه خروج الأكثر.

و لاحتمال إرادة نفس الزينة من الثانى، فيكون المراد النهى عن إبداء مواضع الزينة حال كونها مزيّنة، حيث إنّه مهيّج للشهوة.

هذا حكم الرجل الناظر.

و منه يظهر حكم المرأة الناظرة، إذ لا فارق بينهما عند الأصحاب ظاهرا، فيحرم نظرها إلى العورة مطلقا، و إلى كل ما يحرم من المرأة

نظر

(۱) قرب الإسناد: ۲۲۷- ۸۹۰.

(۲) انظر الرياض ۲: ۷۴.

(۳) النور: ۳۱.

الرجل إليه.

للإجماع المركّب على الظاهر، مضافا فى العورة إلى الآية، و حديث المناهى «۱».

و فى سائر الأجزاء إلى رواية البرقى: استأذن ابن أم مكتوم على النبى صلّى اللّه عليه و آله و عنده عائشة و حفصة، فقال لهما: «قوما فادخلا البيت» فقالتا:

إنّه أعمى، فقال: «إن لم يركما فإنّكما تريانه» «۲».

و المروىّ فى عقاب الأعمال: «اشتدّ غضب اللّه على امرأة ملأت عينها من غير زوجها أو غير ذى محرم معها» «۳».

و إن كان فى دلالة الأولى على الوجوب نظر، إذ القيام و الدخول فى البيت ليس واجبا قطعا، و جعلها مجازا عن عدم الرؤية ليس بأولى من حملها على الاستحباب ترغيبا على غاية المباعدة.

بل فى دلالة الثانية، لأنّ ملأ العين تجوّز يحتمل معناه المجازى وجوها كثيرة.

نعم، روى أنّ أمّ سلمة قالت: كنت أنا و ميمونة عند النبى صلّى اللّه عليه و آله فأقبل ابن أمّ مكتوم فقال: «احتجبا عنه» فقلنا: إنّه أعمى، فقال: «أ فعمياوان أنتما؟!» «۴».

و هو يدلّ على الوجوب، و ضعفه بالعمل مجبور.

(۱) المتقدم فى ص: ۲۹.

(۲) الكافى ۵: ۵۳۴- ۲، الوسائل ۲۰: ۲۳۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۹ ح ۱.

(۳) عقاب الأعمال: ۲۸۶، الوسائل ۲۰: ۲۳۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۹ ح ۲.

(۴) مكارم الأخلاق ۱: ۴۹۸، الوسائل ۲۰: ۲۳۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۹ ح ۴.

و ممّا ذكر ظهرت حرمة نظر كلّ من الرجل و المرأة إلى جزء من أجزاء جسد الآخر، و لكن هذا إنّما هو من باب الأصل، و قد استثنيت منه مواضع تأتى.

هذا حكم الرجال و النساء.

و أمّا الصبيان، فالظاهر جواز النظر إلى غير عوراتهم مطلقا، سواء كانوا مميّزين أو غير مميّزين.

للأصل الخالى عن الصارف، لاختصاص الموانع بالرجل و النساء و المرأة، التى هى حقائق فى البالغ.

و تدلّ عليه أيضا صحيحة البجلى: عن الجارية التى لم تدرك متى ينبغى لها أن تغطّى رأسها ممّن ليس بينها و بينه محرم- إلى أن قال-:

«لا تغطّى رأسها حتى تحرم عليها الصلاة» «۱».

و أمّا بعض الأخبار المانعة عن تقبيل الصبيّة التى لها ستّ سنين أو وضعها على الحجر أو ضمّها، فلا يدلّ على منع النظر «۲».

و أمّا العورات فلا يجوز النظر إليهم إن كانوا مميّزين، أى الحدّ الذى يعتاد فيه التميّز لأكثر الصبيان.

لإطلاق بعض الموانع.

و أمّا إن لم يكونوا مميّزين فالظاهر الجواز.

لإطباق الناس فى الأعصار و الأمصار على عدم منع هؤلاء عن كشف

---

(۱) الكافى ۵: ۵۳۳- ۲، العلل: ۵۶۵- ۲، الوسائل ۲۰: ۲۲۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۶ ح ۲.

(۲) انظر الوسائل ۲۰: ۲۲۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۵

العورات و نظرهم إليها.

و أمّا نظرهم إلى الغير فلا شكّ فى جوازه مطلقا مع عدم تمييزهم.

و أمّا مع التميّز فلا يجوز نظرهم إلى العورة، للأمر باستئذان الذين لم يبلغوا الحلم فى الآية عند العورات الثلاث التى كانوا يضعون فيها الساتر للعورة «۱».

و تؤيّده الروايتان:

إحداهما: «و الغلام لا يقبّل المرأة إذا جاز سبع سنين» «۲».

و الأخرى: فى الصبيّ يحجم المرأة، قال: «إن كان يحسن أن يصف، لا» «۳».

و هل المراد بعدم الجواز هنا: حرمته و وجوب الاستئذان على الصبيّ نفسه؟

أو الوجوب على الوليّ أمره و نهيه؟

أو وجوب تستّر المنظور إليه عنه؟

الظاهر هو: الأول، و لا بعد فيه، لأخصّية دليله عن أدلّة رفع القلم عن الصبيّ.

و أمّا غير العورة، فمقتضى الأصل الخالى عن المعارض جوازه، و بعض العمومات- إن كان- مخصّص بغير الصبى، لعمومات رفع القلم عنه.

---

(۱) النور: ۵۸.

(۲) الفقيه ۳: ۲۷۶- ۱۳۱۱، الوسائل ۲۰: ۲۳۰ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۷ ح ۴.

(۳) الكافى ۵: ۵۳۴- ۱، الوسائل ۲۰: ۲۳۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۳۰ ح ۲، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۶

و تدلّ عليه رواية البزنطى: «يؤخذ الغلام بالصلاة و هو ابن سبع سنين، و لا تغطّى المرأة شعرها عنه حتى يحتلم» «۱».

و لا تعارضها رواية الحجامة، لعدم دلالتها على الحرمة.

و لا قوله سبحانه أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلى عَوْراتِ النِّساءِ «۲»، حيث قيّد تعالى شأنه جواز الإبداء للطفل بقوله لَمْ يَظْهَرُوا أى لم يميّزوا.

لعدم صراحته فى ذلك المعنى، لجواز أن يراد: لم يقووا على عوراتهنّ كما قيل «۳»، مع أنّه على فرض الصراحة تكون دلالته على المنع بمفهوم الوصف الذى ليس بحجّة على الأظهر، إلّا أنّه صرّح فى شرح القواعد بنفى الخلاف بين العلماء فى أنّه كالبالغ «۴»، فالأحوط: المنع أيضا.

المسألة الثانية: يستثنى ممّا مرّ من حرمة النظر مواضع:

منها: نظر الرجل إلى امرأة يريد نكاحها

، و لا خلاف فى جواز النظر إلى وجهها و يديها إلى الزند، و استفاضت عليه حكاية الإجماع «۵»، بل تحقّق، فهو الحجّة فيه مع ما مرّ من صحيحة ابن السرىّ و حسنة هشام و حفص و حمّاد «۶».

---

(۱) الفقيه ۳: ۲۷۶- ۱۳۰۸، الوسائل ۲۰: ۲۲۹ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۶ ح ۳.

(۲) النور: ۳۱.

(۳) انظر مجمع البيان ۴: ۱۳۷، جامع المقاصد ۱۲: ۳۶.

(۴) جامع المقاصد ۱۲: ۳۸.

(۵) كما فى التذكرة ۲: ۵۷۳، المسالك ۱: ۴۳۵، المفاتيح ۲: ۳۷۴، الرياض ۲: ۷۲.

(۶) المتقدمة جميعا فى ص: ۳۱.

و حسنة محمّد: عن الرجل يريد أن يتزوّج المرأة أ ينظر إليها؟ قال:

«نعم» «۱».

و مرسلة الفضل: أ ينظر الرجل إلى المرأة يريد تزويجها فينظر إلى شعرها و محاسنها؟ قال: «لا بأس بذلك إذا لم يكن متلذّذا» «۲»، و الوجه و الكفّان من المحاسن.

و موثّقة غياث: فى رجل ينظر إلى محاسن امرأة يريد أن يتزوّجها، قال: «لا بأس» «۳».

و يظهر من الأخيرتين جواز النظر إلى شعرها و محاسنها أيضا، فهو الأقوى وفاقا للمشايخ الثلاثة «۴»، مضافا فى الشعر إلى صحيحة ابن سنان:

الرجل يريد أن يتزوّج المرأة أ فينظر إلى شعرها؟ قال: «نعم» «۵».

لا يقال: إنّ فى لفظ المحاسن إجمالا، ففسّره بعضهم بالمواضع الحسنة من الجسد «۶»، فيشمل جميع ما عدا العورتين.

و آخر بمواضع الزينة «۷»، فيشمل الوجه و الاذن و الرقبة و اليدين و القدمين.

---

(۱) الكافى ۵: ۳۶۵- ۱، الوسائل ۲۰: ۸۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۶ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۳۶۵- ۵، الوسائل ۲۰: ۸۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۶ ح ۵.

(۳) التهذيب ۷: ۴۳۵- ۱۷۳۵، الوسائل ۲۰: ۸۹ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۶ ح ۸.

(۴) الصدوق فى الفقيه ۳: ۲۶۰- ۱۲۳۹، المفيد فى المقنعة: ۸۰، الطوسى فى النهاية: ۴۸۴.

(۵) الفقيه ۳: ۲۶۰- ۱۲۳۹، التهذيب ۷: ۴۳۵- ۱۷۳۴، الوسائل ۲۰: ۸۹ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۶ ح ۷.

(۶) انظر جامع المقاصد ۱۲: ۲۸.

(۷) انظر الروضة ۵: ۹۷.

و فى السرائر بالوجه و الكفّين و القدمين [۱].

و يظهر من التـذكرة: أنّه الوجه و الكفّان «٢»، فلا يثبت الزائد ممّا وقع عليه الإجماع و الشـعر، و عدم الفصل بين الشـعر و المحاسن غير ثابت.

لأنّا نقول: إنّه على ذلك تكون عمومات المنع مخصّصة بالمجمل، فلا تكون حجّة فى موضع الإجمال، فيبقى ما عدا المجمع عليه- و هو العورة- تحت أصل جواز النظر.

و يشترط فى الجواز: صلاحيّتها للنكاح (و تجويز إجابتها، لأنّه المتبادر من النصوص، و لتوقّف الإرادة المعلّق عليها الحكم عليه)، [٢] فلا يجوز فى ذات البعل أو المحرّمة مؤبّدا أو لنكاح أختها و نحوهما.

و قيل: فى ذات العدّة البائنة أيضا «۴».

و فيه نظر، لعدم تبادر غيره، و إمكان الإرادة فى حقّها و إن لم يمكن بالفعل.

و لا يرد مثله فى ذات البعل، لعدم تحقّق الإرادة فيها عرفا.

و فى اشتراط الاستفادة بالنظر ما لا يعرفه قبله للجهل أو النسيان أو احتمال التغيّر، قول اختاره جماعة [٣].

استنادا إلى أنّه المتبادر من النصوص، سيّما مع ملاحظة التعليل

---

[١] السرائر ٢: ۶٠٩، و ليس فيه: و القدمين.

[٢] ما بين القوسين ليس فى «ق».

[٣] منهم الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ٩٨، السبزوارى فى الكفاية: ١۵٣، الفاضل الهندى فى كشف اللثام ٢: ٨، صاحب الرياض ٢: ٧٢.

---

(٢) التذكرة ٢: ۵٧٢.

(۴) انظر الروضة ۵: ٩٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٣٩

بالاستيام أو الأخذ بأغلى الثمن.

و أنّه المتيقّن الذى يجب الاقتصار عليه فيما خالف الأصل.

و يضعّف الأول: بمنع التبادر من اللفظ، و إنّما هو أمر يسبق إلى الذهن من استنباط العلّة أو الإشارة إليها، و مثله لا يقيّد إطلاق اللفظ.

و الثانى: بمنع تيقّن مقتضى الإطلاق أيضا.

و هل يشترط تعيّن الزوجة التى يريد نكاحها؟

أم لا، بل يجوز النظر إلى نسوة متعدّدة ليتزوّج من يختار منهن؟

الظاهر: الثانى، إذ يقصد نكاح كلّ واحدة لو أعجبته فهو مريد نكاحها لو أعجبته كما فى الواحدة.

و هل يلحق بالرجل المرأة فى جواز نظرها إليه للتزوّج لو لم نقل بالجواز فى الوجه و الكفّين مطلقا؟

صريح جماعة: نعم [١]، لاتّحاد العلّة، بل الأولويّة، حيث إنّ الرجل يمكنه الطلاق لو لم يستحسنها، بخلاف الزوجة.

و قيل: لا «٢»، لكون العلّة مستنبطة، و هو الأقوى لذلك.

و جعل العلّة قطعيّة باطل، لجواز كونها إيجاب الصداق و الإنفاق، كما تومئ إليه الأخبار.

و منها: نظره إلى وجه أمة يريد شراءها

و كفّيها و شعرها و سائر جسدها و مسّها مع إذن المولى، و كذا النظر إلى الوجه و الكفّين و لو بدون

[۱] منهم العلّامة فى القواعد ۲: ۲، المحقّق الثانى فى جامع المقاصد ۱۲: ۲۹، الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۴۳۵.

(۲) الرياض ۲: ۷۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۴۰

إذنه، اتّفاقا كما حكاه جماعة [۱].

له، و لرواية أبى بصير: الرجل يعترض الأمة ليشتريها، قال: «لا بأس بأن ينظر إلى محاسنها و يمسّها ما لم ينظر إلى ما لا ينبغى النظر إليه» «۲».

و الأظهر: جواز نظره إلى شعرها أيضا، كما قال به جماعة «۳»، بل إلى محاسنها، كما قال به جمع آخر «۴»، بل هو الأشهر، بل إلى ما عدا عورتها، كما قاله بعض الأصحاب «۵».

كلّ ذلك للرواية المتقدّمة، بضميمة ما مرّ من عدم حجّية العامّ المخصّص بالمجمل فى موضع الإجمال و بقاء الأصل فيه خاليا عن المزيل.

مع تأيّده و اعتضاده فى الأول بأنّ جوازه فى المرأة يقتضيه هنا بالطريق الأولى.

و فيه و فى الثانى بنقل الإجماع فى المسالك و المفاتيح «۶».

و فيه و فى الثالث إلى رواية الخثعمى: إنّى اعترضت جوارى المدينة فأمذيت، فقال: «أمّا لمن يريد الشراء فلا بأس، و أمّا لمن لا يريد أن يشترى فإنّى أكرهه» «۷».

و رواية الجعفرى: «لا أحبّ للرجل أن يقلّب جارية إلّا جارية يريد

[۱] منهم الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۴۳۵، الفاضل الهندى فى كشف اللثام ۲: ۸.

(۲) الفقيه ۴: ۱۲- ۹، التهذيب ۷: ۷۵- ۳۲۱، الوسائل ۱۸: ۲۷۳ أبواب بيع الحيوان ب ۲۰ ح ۱.

(۳) كما فى المقنعة: ۵۲۰ و النهاية: ۴۸۴ و الشرائع ۲: ۲۶۹.

(۴) كما فى السرائر ۲: ۶۱۰ و القواعد ۲: ۲ و الكفاية: ۱۵۳.

(۵) كالعلّامة فى التذكرة ۲: ۵۷۳ و الكاشانى فى المفاتيح ۲: ۳۷۳.

(۶) المسالك ۱: ۴۳۵، المفاتيح ۲: ۳۷۳.

(۷) التهذيب ۷: ۲۳۶- ۱۰۲۹، الوسائل ۱۸: ۲۷۳ أبواب بيع الحيوان ب ۲۰ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۴۱

شراءها» «۱».

و المروىّ عن قرب الإسناد- بضميمة الإجماع المركّب-: «إنّ عليّا عليه السلام كان إذا أراد أن يشترى الجارية يكشف عن ساقيها فينظر إليها» «۲».

و فى الجميع إلى إذن المولى بشاهد الحال، و بظهور انصراف إطلاق أخبار المنع إلى ما عداهنّ أو إليهنّ فى غير محلّ البحث.

و إنّما جعلناها مؤيّدة لا أدلّة- كما فعله بعضهم- لضعف الأول بمنع الأولويّة.

و الثانى بمنع الحجّية.

و الثالث بمنع الدلالة، لتحقق الإمذاء بالنظر إلى الوجه أيضا.

و الرابع بمنع الصراحة، لعدم صراحة التقليب فى المطلوب.

و الخامس بالضعف الخالى عن الجابر.

[و السادس] «۳» و السابع بالمنع.

و منها: النظر إلى وجوه أهل الذمّة و شعورهنّ و أيديهنّ

، على الحق الموافق للشيخين و القاضى و الفاضلين «۴»، و أكثر المتأخّرين «۵»، بل هو

---

(۱) التهذيب ۷: ۲۳۶- ۱۰۳۰، الوسائل ۱۸: ۲۷۴ أبواب بيع الحيوان ب ۲۰ ح ۳.

(۲) قرب الإسناد: ۱۰۳- ۳۴۴ بتفاوت يسير، الوسائل ۱۸: ۲۷۴ أبواب بيع الحيوان ب ۲۰ ح ۴.

(۳) ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

(۴) المفيد فى المقنعة: ۵۲۱، الطوسى فى النهاية: ۴۸۴، حكاه عن القاضى فى المختلف: ۵۳۴، المحقق فى الشرائع ۲: ۲۶۹، العلّامة فى القواعد ۲: ۲.

(۵) منهم المحقّق الثانى فى جامع المقاصد ۱۲: ۳۱، الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۹۸، السبزوارى فى الكفاية: ۱۵۳، صاحب الرياض ۲: ۷۳.

المشهور، كما صرّح به جماعة «۱».

لرواية السكونى: «لا حرمة لنساء أهل الذمّة أن ينظر إلى شعورهنّ و أيديهنّ» «۲».

و يتعدّى إلى الوجه بعدم الفصل.

و رواية ابن صهيب: «لا بأس بالنظر إلى أهل تهامة و الأعراب و أهل البوادى من أهل الذمّة و العلوج، لأنّهنّ لا ينتهين إذا نهين» «۳».

و المتبادر من النظر إلى شخص: النظر إلى وجهه مع أنّه أقلّ ما يحتمل هنا.

و لفحوى مرسلة الفقيه: «إنّما كره النظر إلى عورة المسلم، و أمّا النظر إلى عورة الذمّى و من ليس بمسلم هو مثل النظر إلى عورة الحمار» «۴».

و مرسلة ابن أبى عمير: «النظر إلى عورة من ليس بمسلم مثل نظرك إلى عورة الحمار» «۵».

و ضعفهما غير ضائر مع أنّه بما مرّ منجبر، مضافا إلى أنّ الثانية ممّا صح عمّن أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه.

خلافا للحلّى و المختلف «۶»، لإطلاق قوله تعالى قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ

---

(۱) كما فى المسالك ۱: ۴۳۶، الكفاية: ۱۵۳، الحدائق ۲۳: ۵۸.

(۲) الكافى ۵: ۵۲۴- ۱، الوسائل ۲۰: ۲۰۵ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۱۲ ح ۱.

(۳) الكافى ۵: ۵۲۴- ۱، الفقيه ۳: ۳۰۰- ۱۴۳۸، العلل: ۵۶۵- ۱، الوسائل ۲۰: ۲۰۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۱۳ ح ۱.

(۴) الفقيه ۱: ۶۳- ۲۳۶، الوسائل ۲: ۳۶ أبواب آداب الحمام ب ۶ ح ۲.

(۵) الكافى ۶: ۵۰۱- ۲۷، الوسائل ۲: ۳۵ أبواب آداب الحمام ب ۶ ح ۱.

(۶) الحلى فى السرائر ۲: ۶۱۰، المختلف: ۵۳۴.

يَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ «۱».

و يجاب عنه: بأنّه مجمل، و مع التسليم على الوجوب غير دالّ، و على التسليم غايته العموم الواجب تخصيصه بما مرّ، كغيره من العمومات.

و مقتضى المرسلتين: تجويز النظر إلى سائر جسدهنّ، بل عوراتهنّ و عورات رجال الكفّار، فتعارضان أدلّة المنع بالعموم المطلق أو من وجه، الموجب للرجوع إلى الأصل، مع اختصاص كثير منها (سيّما الآية) [۱] بالمؤمن أو المسلم، إلّا أنّى لم أعثر على مصرّح بالتجويز فيه، فإن ثبت الإجماع و إلّا فالظاهر الجواز.

و منها: النظر إلى ما عدا العورة من المحارم اللاتى يحرم نكاحهنّ مؤبّدا

بنسب أو رضاع أو مصاهرة، و المراد بها: القبل و الدبر.

أمّا فى وجوههنّ و أكفّهنّ و أقدامهنّ فبالإجماع.

و أمّا فى ما عدا ذلك فعلى الحقّ المشهور، كما صرّح به جماعة [۲]، بل قيل: إنّه مقطوع به فى كلام الأصحاب، بل حكى عن بعضهم عليه الإجماع «۴».

و قيل بالمنع، و هو ظاهر التنقيح. إلّا فى الثدى حال الإرضاع «۵».

و قال ثالث بالإباحة فى المحاسن خاصّة «۶»، و فسّرها بمواضع الزينة.

---

[۱] ما بين القوسين ليس فى «ق».

[۲] منهم صاحب الرياض ۲: ۷۳.

---

(۱) التوبة: ۳۰.

(۴) كما فى المفاتيح ۲: ۳۷۳ و كشف اللثام ۲: ۹.

(۵) التنقيح ۳: ۲۲.

(۶) انظر الرياض ۲: ۷۳.

لرواية السكونى: «لا بأس أن ينظر الرجل إلى شعر امّه أو أخته أو بنته» «۱».

و يتعدّى إلى سائر المحارم بالإجماع المركّب و الأصل السالم عمّا يصلح للمعارضة، إذ لم نعثر على مانع خاصّ أو عامّ يشمل مورد النزاع، سوى المرويّين فى العلل و عقاب الأعمال المتقدّمين [۱]، المعارض فى الشعر مع رواية السكونى بالعموم المطلق، فيجب تخصيصهما بغير المحارم.

و من تخصيص النساء و المرأة- اللتين أضاف إليهما الشعر فيهما- يلزم تخصيصهما (فى المشهور) [۲] فى ما أشبه الشعور، لأنّه مقتضى التشبيه بقوله: «كذلك» و فى الضمير للجسد، لأنّهما لمن تقدّم، و هو مخصوص بغير المحرم.

و سوى حسنة هشام و صحيحة ابن السرىّ المتقدّمتين أيضا «۴»، و مرجع الضمير فى أولاهما غير معلوم، فلعلّه غير المحارم [۳]، [و الثانية] [۴] فيحتمل أن يكون المراد بالنظر فيها: النظر إلى الخلف و الوجه، و يكون قوله: «ينظر» بيانا للنظر، و يصلح ذلك قرينة لإرادة

المقيّد من النظر.

و على هـذا فيكون النظر المحرّم فى من لا يراد تزوّجها النظر إلى الخلف و الوجه، و حرمته فى المحارم منتفية قطعا، و إن احتمل إرادة المطلق أيضا، و لكن لصلاحيّة جزئه الأخير لكونه قرينة للتقييد لا يحمل على

---

[١] فى ص: ٣٠.

[٢] ما بين القوسين ليس فى «ق».

[٣] فى بعض النسخ زيادة: و العموم مخصوص بغير المحارم.

[۴] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

---

(١) الفقيه ٣: ٣٠۴- ١۴۶١، الوسائل ٢٠: ١٩٣ أبواب مقدمات النكاح ب ١٠۴ ح ٧.

(۴) فى ص: ٣١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ۴۵

المطلق، لعدم جريان أصالة الحقيقة فيه و إن لم يحمل على المقيّد أيضا.

هـذا، مضافـا إلى احتمال آخر فيها، و هو كون قوله: «إذا أراد» إلى آخره شـرطا لما تأخّر عنه، و هو قوله: «ينظر إلى خلفها و وجهها» و مفهومه حينئذ: أنّه إذا لم يرد لا ينظر، و هو عن إفادة الحرمة قاصر.

و تؤيّد المطلوب- بل تدلّ على جملة منه- الآية، و هى قوله تعالى:

وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَ إلى آخر الآية.

و ما ورد فى جواز تغسيل المحارم مجرّدات إلّا أنّه يلقى على عورتهنّ خرقة «١».

دليل المانع: كونهنّ عورة، خرج ما وقع الاتّفاق عليه، فبقى الباقى، و عموم المرويّين المتقدّمين.

قلنا: أىّ دليل على حرمة النظر على العورة بذلك المعنى على كلّ شخص حتّى المحارم؟! و العموم مخصوص بغير المحارم كما مرّ.

حجّة الثالث: الجمع بين الآية المتقدّمة و بين قوله تعالى قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصارِهِمْ.

و الخبر المروىّ فى تفسير القمّى فى تفسير الزينـة فى الآيـة: «فهو الثياب و الكحل و الخاتم و خضاب الكفّ و السوار، و الزينة ثلاث: زينة للناس و زينة للمحرم و زينة للزوج، فأمّا زينة الناس فقد ذكرناه، و أمّا زينة المحرم فموضع القلادة فما فوقها و الدملج و ما دونه و الخلخال و ما أسفل منه، و أمّا زينة الزوج فالجسد كلّه» [١].

---

[١] تفسير القمى ٢: ١٠١، مستدرك الوسائل ١۴: ٢٧۴ أبواب مقـدمات النكاح ب ٨۵ ح ٣. و الدّملج: شـىء يشبه السوار تلبسه المرأة فى عضدها- مجمع البحرين ٢: ٣٠١.

---

(١) الوسائل ٢: ۵١۶ أبواب غسل الميت ب ٢٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ۴۶

و يردّ الأول بمنع دلالة الآية الثانية على وجوب [غضّ] [١] النظر عن المحارم حتى يحتاج إلى الجمع.

و الثانى بأن الخبر لا يـدلّ إلّا على أنّ موضع القلادة فما فوقها و الدملـج و الخلخال و ما دونهما زينـة المحارم، و أمّا أنّ ما عداها ليس زينة لهم فلا يدلّ عليه إلّا بمفهوم اللقب، الذى هو من أضعف المفاهيم.

نعم، يدلّ التفصيل القاطع للشركة بين الزوج و المحرم أنّ الجسد كلّه ليس زينة للمحرم و لا كلام فيه، لأنّ العورة من الجسد.

و منها: النظر إلى وجه سائر النساء الأجنبيّات و أكفّهنّ

، فإنّه يجوز و لو مكرّرا عند الشيخ فى النهاية و التبيان و كتابى الحديث «٢»، بل الكلينى «٣»، و جماعة من المتأخّرين [٢].

للآية بضميمة الروايات، كالمروىّ فى تفسير القمّى المتقدّم.

و رواية زرارة: فى قول اللّه تعالى إِلَّا ما ظَهَرَ مِنْها قال: «الزينة الظاهرة: الكحل و الخاتم» «۵».

و أبى بصير: عن قول اللّه عزّ و جلّ وَ لا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا ما ظَهَرَ مِنْها قال: «الخاتم و المسكة و هى القلب» «۶».

---

[١] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

[٢] منهم السبزوارى فى الكفاية: ١۵٣، الكاشانى فى المفاتيح ٢: ٣٧۵.

---

(٢) النهاية: ۴٨۴، التبيان ٧: ۴٢٨- ۴٢٩.

(٣) الكافى ۵: ۵٢١.

(۵) الكافى ۵: ۵٢١- ٣، الوسائل ٢٠: ٢٠١ أبواب مقدمات النكاح ب ١٠٩ ح ٣.

(۶) الكافى ۵: ۵٢١- ۴، الوسائل ٢٠: ٢٠١ أبواب مقدمات النكاح ب ١٠٩ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ۴٧

و القلب بالضمّ: السوار.

و المروىّ فى قرب الإسناد: سئل عمّا تظهر المرأة من زينتها، قال:

«الوجه و الكفّان» «١».

و لصحيحة على المتقدّمة فى صدر المسألة «٢».

و رواية مروك: ما يحلّ للرجل أن يرى من المرأة إذا لم يكن محرما؟ قال: «الوجه و الكفّان و القدمان» «٣».

و رواية جابر عن أبى جعفر عليه السلام، عن جابر الأنصارى: «قال: خرج رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله يريد فاطمة و أنا معه فلمّا انتهينا إلى الباب وضع يده عليه فدفعه ثمّ قال: السلام عليكم، فقالت فاطمة: عليك السلام يا رسول اللّه، قال: أدخل؟ قالت: ادخل يا رسول اللّه، قال: أدخل و من معى؟ فقالت:

يا رسول اللّه ليس علىّ قناع، فقال: يا فاطمة خذى فضل ملحفتك فتقنّعى به رأسك، ففعلت، ثمّ قال: السلام عليكم، قالت: و عليك السلام يا رسول اللّه، قال: أدخل؟ قالت: نعم يا رسول اللّه، قال: أنا و من معى؟ قالت:

و من معك، قال جابر: فدخل رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و دخلت و إذا وجه فاطمة عليها السلام أصفر كأنّه بطن جرادة» إلى أن قال: «قال جابر: فو اللّه لنظرت إلى الدم ينحدر من قصاصها حتى عاد وجهها أحمر» «۴».

---

(١) قرب الاسناد: ٨٢- ٢٧٠، الوسائل ٢٠: ٢٠٢ أبواب مقدمات النكاح ب ١٠٩ ح ۵.

(٢) فى ص: ٣٢.

(٣) الكافى ۵: ۵٢١- ٢، الخصال: ٣٠٢- ٧٨، الوسائل ٢٠: ٢٠١ أبواب مقدمات النكاح ب ١٠٩ ح ٢.

(۴) الكافى ۵: ۵٢٨- ۵، الوسائل ٢٠: ٢١۵ أبواب مقدمات النكاح ب ١٢٠ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ۴٨

و روايـة داود بن فرقـد: عن المرأة تموت مع رجـال ليس فيهم ذو محرم هل يغسّـلونها و عليها ثيابها؟ فقال: «إذا يـدخل ذلك عليهم و لكن يغسّلون كفّيها» «١».

و نحوها رواية أبى سـعيد: فى المرأة إذا ماتت مع قوم ليس لها فيهم محرم- إلى أن قال-: فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: «بل يحلّ لهنّ أن يمسسن منه ما كان يحلّ لهنّ أن ينظرن منه إليه و هو حىّ» الحديث «٢».

دلّت على حلّية النظر على بعض أعضائه، و لا أقلّ من الوجه و الكفّين إجماعا.

و رواية مفضّل: فى المرأة تكون فى السـفر مع رجال ليس فيهم لها ذو محرم و لا فيهم امرأة، فتموت المرأة، ما يصنع بها؟ قال: «يغسّل منهـا مـا أوجب اللّه عليه التيمّم و لا يمسّ و لا يكشف شـىء من محاسـنها التى أمر اللّه بسترها»، فقلت: كيف يصـنع بها؟ قال: «يغسّـِل بطن كفّيها ثمَّ يغسّل وجهها ثمَّ يغسّل ظهر كفّيها» «٣».

و لا يعارض تلك الأخبار ما نطق بانتفاء الغسل عنها، لأنّ ما أمر به ليس غسلا و إنّما هو غسل بعض المواضع.

و اشتمال بعض تلك على ما لا يجوز النظر إليه إجماعا- كالقدمين

---

(١) الكافى ٣: ١۵٧- ۵، الفقيه ١: ٩٣- ۴٢٨، التهذيب ١: ۴۴٢- ١۴٢٨، الاستبصار ١: ٢٠٢- ٧١٣، الوسائل ٢: ۵٢٣ أبواب غسل الميت ب ٢٢ ح ٢.

(٢) التهذيب ١: ٣۴٢- ١٠٠١، الاستبصار ١: ٢٠۴- ٧٢١، الوسائل ٢: ۵٢۵ أبواب غسل الميت ب ٢٢ ح ١٠.

(٣) الكافى ٣: ١۵٩- ١٣، الفقيه ١: ٩۵- ۴٣٨، التهذيب ١: ٣۴٢- ١٠٠٢، الوسائل ٢: ۵٢٢ أبواب غسل الميت ب ٢٢ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ۴٩

و موضع السوار- غير قـادح، إذ خروج بعض خبر بـدليل لا- يوهن فى غيره، كمـا أنّ ضـعف بعض تلـك الأخبار سـندا لا يخرجها عن الحجيّة عندنا، سيّما مع انجبارها باشتهار الجواز و لو فى الجملة، أى مرّة.

و تؤيّد المطلوب الأخبار المتضمّنة لرؤية سلمان يدى سيّدة النساء دامية عند إدارة الرحى «١».

و نحو ذلـك فحـاوى أخبـار كثيرة واردة فى أبواب النظر إلى النسوة، المتضـمّنة لحكمه منعـا و جوازا و سؤالا و جوابا، من جهـة كون محطّ الحكم فيها بطرفيه هو الشعر و الرأس و الذراعان، و بالجملة ما عدا الوجه و الكفّين مع أنّها أولى ببيان الحكم، لشدّة الابتلاء به، فالسكوت عن حكمها مطلقا كاشف عن وضوح حكمها من الجواز، و إلّا لكان حكم المنع فيها أخفى.

و تؤيّـده أيضـا الأخبار الواردة فى باب ما يجوز أن تلبسه المحرمـة من كتاب الحـجّ «٢»، المصـرّحة بكشف الوجه، المستلزم لرؤية غير المحـارم لهـا، و فى بعضـها كشف الإمـام بنفسه عن وجه امرأة ستره بمروحـة، بل قـد يجعل ذلك دليلا، و لكن فيه جواز كون المرأة محرما له عليه السلام، إذ لا عموم فيها و لا إطلاق.

فالاستدلال به ضـعيف، كالاسـتدلال بصـحيحة ابن سويـد: إنّى مبتلى بالنظر إلى المرأة الجميلـة فيعجبنى النظر إليها، فقال: «يا على، لا بأس إذا عرف اللّه من نيّتك الصدق» «٣».

---

(١) بحار الأنوار ۴٣: ٢٨- ٣٣.

(٢) الوسائل ١١: ۴٩٣ أبواب تروك الإحرام ب ۴٨.

(٣) الكافى ۵: ۵۴٢- ۶، الوسائل ٢٠: ٣٠٨ أبواب النكاح المحرم ب ١ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ۵٠

فإنّ الظاهر من الابتلاء: الاضطرار إليه و عدم إمكان التحرّز، و قد يحمل على الاتّفاقى أيضا.

ثمّ بما ذكرنا من الأدلّة تخصّيص أصالة الحرمة المتقدّمة، لأنّ دليلها فی غير العورة عام بالنسبة إليها، إذ ليس إلّا روايتى العلل و عقاب الأعمال «۱»، و عمومهما ظاهر، و صحيحة ابن السرىّ «۲»، و النظر فيها أيضا يحتمل الإطلاق و إن احتمل إرادة النظر إلى الخلف و الوجه بقرينة ما بعده، و لكنّه ليس قرينة صارفة لا يتعيّن معها الحمل على الحقيقة. هذا، مع احتمال آخر فيها قد مرّ يسقط به الاحتجاج على الحرمة.

مع أنّ فی دلالة الروايتين أيضا نظرا، لإمكان منع كون الوجه و الكفّين ممّا أشبه الشعور، و ظهور الجسد فی غيرها.

مضافا إلى أنّه لو قطع النظر عن جميع ذلك و قلنا بالتعارض يجب تقديم أدلّتنا، لموافقة ظاهر الكتاب.

و على هذا، فيبقى الأصل الأول- و هو الإباحة- خاليا عن المعارض بالمرّة، فيكون هو دليلا مستقلّا على المطلوب، فالمسألة بحمد اللّه واضحة.

خلافا لمن حرّمه مطلقا، و هو المحكىّ عن التذكرة و الإيضاح «۳»، و مال إليه الفاضل الهندى «۴».

لخوف الفتنة.

---

(۱) المتقدمتين فی ص: ۳۰.

(۲) المتقدمة فی ص: ۳۱.

(۳) التذكرة ۲: ۵۷۳، الإيضاح ۳: ۶.

(۴) كشف اللثام ۲: ۹.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۵۱

و إطلاق الأمر بالغضّ و النهى عن إبداء الزينة إلّا للمحارم.

و الأخبار المانعة المتقدّمة.

و الإطباق فی الأعصار على المنع من خروجهنّ سافرات، أو إنّما يخرجن مستترات.

و صرف النبىّ وجه الفضل عن الخثعميّة «۱».

و بعض وجوه اعتباريّة ضعيفة أخر.

و ردّ الأول بالمنع على سبيل الإطلاق، و لو سلّم فلا يوجب الحرمة.

و الثانى بإجمال الآية، و لو سلّمت دلالته فهو- كالثالث- مقيّد بقوله:

إِلّا ما ظَهَرَ.

و القول- بعدم تعيّن ما ظهر- مردود بما ظهر من الخبر الذى ضعفه- لو كان- قد انجبر، مع انّه على فرض عدم التعيّن يكون مجملا، فخصّ به الإطلاقان، و المخصّص بالمجمل ليس بحجّة.

و الرابع بما مرّ من عدم دلالة الأخبار و وجود المعارض الأقوى.

و الخامس بمخالفته الوجدان و العيان، لأنّ الناس فی ذلك مختلفة فی الأمكنة و الأزمان، مع احتمال استناده إلى الغيرة أو الاحتجاب عن الناظر بشهوة.

و السادس بعدم الدلالة لو لم يدلّ على الخلاف.

و لمن حرّم الزائد على النظر مرّة واحدة، أى فی وقت واحد عرفا، و هو المحقّق و الفاضل فی أكثر كتبه «۲»، و جمع آخر «۳».

---

(۱) كما فی سنن النسائی ۵: ۱۱۸.

(۲) المحقق فی الشرائع ۲: ۲۶۹، الفاضل فی القواعد ۲: ۳ و التحریر ۲: ۳.

(۳) سنن أبی داود ۲: ۲۴۶– ۲۱۴۹، سنن الدارمی ۲: ۲۹۸، مسند أحمد ۵: ۳۵۷.

للنبویّ: «لا تتبع النظرة النظرة، فإنّ الأولی لک و الثانیة علیک» [۱].

و مرسلة الفقیه: «لک أول نظرة و الثانیة علیک و لا لک» «۲».

و الأخری: «النظرة لک و الثانیة علیک و الثالثة فیها الهلاک» «۳».

و حسنة الكاهلی: «النظرة بعد النظرة تزرع فی القلب الشهوة، و كفی بها لصاحبها فتنة» «۴».

و الجواب عنها- مضافا إلی عدم صراحتها فی التحریم-: إنّ النظرة فیها مجملة، فلعل المراد من النظرة الأولی: الاتفاقیة الواقعة علی ما یحرم النظر إلیه ممّا عدا الوجه و الكفین.

ثمَّ إنّ ما ذكر إنّما هو فی الحرائر.

و أمّا الإماء، فالحكم فیهنّ أظهر.

لاختصاصهنّ ببعض الأخبار أیضا «۵»، و لذا جوّز النظر إلیهنّ بعض من لم یجوّزه فی الحرائر، كالتذكرة «۶».

و منها: نظر المملوک و لو كان فحلا إلی مالكته.

---

[۱] كالشهیدین فی اللمعة و الروضة البهیة ۵: ۹۹.

---

(۲) الفقیه ۴: ۱۱- ۴، الوسائل ۲۰: ۱۹۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۴ ح ۱۳.

(۳) الفقیه ۳: ۳۰۴- ۱۴۶۰، الوسائل ۲۰: ۱۹۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۴ ح ۸.

(۴) الفقیه ۴: ۱۱- ۳، الوسائل ۲۰: ۱۹۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۴ ح ۶.

(۵) الوسائل ۲۰: ۲۰۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۱۴.

(۶) التذكرة ۲: ۵۷۴.

لقوله سبحانه أَوْ ما مَلَكَتْ أَیْمانُهُنَ «۱». مستند الشیعة فی أحكام الشریعة ج۱۶ ۵۳ و منها: نظر المملوک و لو كان فحلا إلی مالكته. ..... ص : ۵۲

قوله تعالی لِیَسْتَأْذِنْكُمُ الَّذِینَ مَلَكَتْ أَیْمانُكُمْ إلی قوله:

لَیْسَ عَلَیْكُمْ وَ لا عَلَیْهِمْ جُناحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّافُونَ عَلَیْكُمْ «۲».

حكی عن المبسوط المیل إلیه «۳»، و یظهر من بعض المتأخّرین المیل إلیه أیضا «۴».

فإن كان الكلام فیه فی نظره إلی الوجه و الكفّین فیظهر ممّا ذكر فی غیر المملوک وجه الجواز، بل هو أولی، لخصوص الروایات من الصحاح و غیرها، كروایات البصری و ابن عمّار و الهاشمی و مرسلة الكافی و روایة الفضیل، و أكثرها صحیحة.

إحداها: المملوک یری شعر مولاته، قال: «لا بأس» «۵».

و الأخرى: «لا بأس أن يرى المملوك الشعر و الساق» «۶».

و الثالثة: المملوك يرى شعر مولاته و ساقها، قال: «لا بأس» «۷».

و الرابعة فى المملوك: «لا بأس أن ينظر إلى شعرها إذا كان مأمونا» «۸».

---

(۱) النور: ۳۱.

(۲) النور: ۵۸.

(۳) المبسوط ۴: ۱۶۱.

(۴) كما فى جامع المقاصد ۱۲: ۳۷، كشف اللثام ۲: ۹.

(۵) الكافى ۵: ۵۳۱- ۱، الوسائل ۲۰: ۲۲۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۴ ح ۴.

(۶) الكافى ۵: ۵۳۱- ۲، الوسائل ۲۰: ۲۲۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۴ ح ۵.

(۷) الكافى ۵: ۵۳۱- ۳، الوسائل ۲۰: ۲۲۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۴ ح ۳.

(۸) الكافى ۵: ۵۳۱- ذ. ح ۴، الوسائل ۲۰: ۲۲۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۴ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۵۴

و الخامسة: عن المرأة هل يحلّ لزوجها التعرّى و الغسل بين يدى خادمها؟ قال: «لا بأس ما أحلّت له من ذلك ما لم يتعدّه» «۱».

هذا إذا جعل: «لزوجها» متعلّقا ب «التعرّى» أى تعرّى الزوجة لزوجها و غسلها بين يدى خادمها، و لو جعل متعلّقا بقوله: «يحل» أى تعرّى الزوج و غسله، و يكون المراد بالخادم: الأمة، يخرج عن المسألة.

السادسة: فى قول اللّه عزّ و جلّ يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنْكُمُ إلى أن قال: «هم المملوكون من الرجال و النساء» إلى أن قال: «يدخل مملوككم و غلمانكم من بعد هذه الثلاث عورات بغير إذن إن شاءوا» «۲».

و روى الشيخ فى المبسوط و غيره: أنّ النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلّم أتى فاطمة بعبد قد [وهبه لها] و على فاطمة ثوب إذا قنّعت رأسها لم يبلغ رجليها و إذا غطّت به رجليها لم يبلغ رأسها فلما رأى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلّم ما تلقى، قال: إنّه ليس عليك بأس إنّما هو أبوك و غلامك» [۱].

و هى و إن لم تتضمّن الوجه و الكف، إلّا أنّها تدلّ عليهما بالطريق الأولى و عدم الفصل.

و أمّا صحيحة ابنى عمّار و يعقوب: «لا يحلّ للمرأة أن ينظر عبدها إلى شيء من جسدها إلّا إلى شعرها غير متعمّد لذلك» «۴».

فلا تمنع من النظر إلى الوجه و الكفّين، لأنّ الظاهر أنّ المراد من

---

[۱] المبسوط ۴: ۱۶۱، التذكرة ۲: ۵۷۴، سنن البيهقى ۷: ۹۵، و بدل ما بين المعقوفين فى النسخ: وهبها، و الصحيح ما أثبتناه من المصادر.

---

(۱) التهذيب ۱: ۳۷۲- ۱۱۳۹، الوسائل ۲: ۳۶ أبواب آداب الحمام ب ۷ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۵۳۰- ۴، الوسائل ۲۰: ۲۱۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۱ ح ۲.

(۴) الكافى ۵: ۵۳۱- ۴، الوسائل ۲۰: ۲۲۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۴ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۵۵

الجسد غيرهما.

و إن كـان الكلام فى محرميّته، حتى يجوز له النظر إلى مـا يجوز للمحـارم، كمـا يستفاد كون الكلام فيها من الخلاف و المبسوط و السرائر و التذكرة «۱»، حيث جعلوا الخلاف فى محرميّته، ففى الخلاف: الإجماع على العدم، و فى المبسوط: أنّه الأشبه بالمذهب، فإن ثبت الإجماع المدّعى فهو، و إلّا فالآيتان و الأخبار المتقدّمة بين صريحة و ظاهرة فى الجواز.

و لا ـ معارض لها سوى صحيحة ابنى عمّار و يعقوب المتقدّمة، و رواية الصيقل: عن كشف الرأس بين يدى الخادم، و قالت له: إنّ شيعتك اختلفوا علىّ فى ذلك، فقال بعضهم: لا بأس، و قال بعضهم: لا يحلّ، فكتب:

«سألت عن كشف الرأس بين يدى الخادم، لا تكشفى رأسك بين يديه، فإنّ ذلك مكروه» «۲».

حيث إنّ الظاهر أنّ المراد بالخادم فيها: المملوك، إذ لا اختلاف فى غيره. و لا ينافى قوله: «مكروه» الحرمة، لأنّ الكراهة فى اللغة أعمّ من الحرمة، فلا يخرج به النهى عن حقيقته.

و هما مرجوحان بالنسبة إلى ما تقدّم، لاستفاضته، و اشتماله على الصحاح، و موافقته لآيتين من الكتاب- و ما قيل من أنّ المراد بقوله أَوْ ما مَلَكَتْ أَيْمانُهُنَ الإماء «۳» لم يثبت- بل مخالفته لأكثر العامّة، لأنّ

---

(۱) الخلاف ۴: ۲۴۹، المبسوط ۴: ۱۶۱، السرائر ۲: ۶۰۹، التذكرة ۲: ۵۷۴.

(۲) التهذيب ۷: ۴۵۷- ۱۸۲۸، الوسائل ۲۰: ۲۲۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۴ ح ۷.

(۳) كما فى التبيان ۷: ۴۳۰، مجمع البيان ۴: ۱۳۸، الشرائع ۲: ۲۶۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۵۶

مذهب أبى حنيفة «۱» و أحد قولى الشافعى «۲» و أحمد «۳» عدم المحرميّة.

إلّا أنّه يمكن أن يقال: إنّ الترجيح بهذه الأمور إنّما ثبت بالعمومات، و المرجّح هنا خاصّ، و هو رواية الصيقل المصرّحة بتقديم رواية الحرمة، فلا مناص عن ترجيحها، مع أنّ الآيتين غير صريحتين فى الجواز.

أمّا الأولى، فلما فى الخلاف و المبسوط و السرائر أنّه روى أصحابنا أنّ المراد ب ما مَلَكَتْ أَيْمانُهُنَ: الإماء «۴»، و مع ذلك لا يكون ظاهرا فى العموم، لأنّ قولهم بمنزلة رواية مرسلة منجبر ضعفها بالشهرة و العمل.

و أمّا الثانية، فلعدم صراحتها فى النظر، مع أنّ الظاهر انعقاد إجماعنا على عدم المحرميّة، فالقول بالمنع- سيّما فى غير الشعر و الساق- أظهر.

و منها: نظر الخصىّ إلى غير محارمه

، فإنّ فيه خلافا بين أصحابنا:

فالإسكافى جوّزه مطلقا «۵»، حرّا كـان الخصىّ أو مملوكـا، مـالكته كـانت المنظور إليه أو غيرها. و قوّاه طائفة من المتأخّرين، منهم: صاحب الكفاية «۶».

و خصّ فى المختلف «۷» جواز نظر المملوك منه إلى مالكته، و قوّاه المحقّق الثانى «۸».

---

(۱) انظر التفسير الكبير ۲۳: ۲۰۷ و تفسير روح المعانى ۱۸: ۱۴۳.

(۲) كما فى تفسير روح المعانى ۱۸: ۱۴۳.

(۳) انظر المغنى و الشرح الكبير على متن المقنع ۷: ۴۵۷.

(۴) الخلاف ۴: ۲۴۹، ۲۵۰، المبسوط ۴: ۱۶۱، السرائر ۲: ۶۱۰.

(۵) حکاه عنه فی المختلف: ۵۳۴.

(۶) کفایة الأحکام: ۱۵۴.

(۷) المختلف: ۵۳۴.

(۸) جامع المقاصد ۱۲: ۳۸.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۵۷

و منع الشیخ فی الخلاف «۱» و الحلّی و المحقّق «۲» و الفاضل فی التذکرة «۳» و الصیمری عن نظره مطلقا.

و استشکل فی التحریر «۴».

و الکلام هنا أیضا کما فی المسألة السابقة:

فإن کان فی النظر إلی الوجه و الکفّین فالجواز ظاهر، لما مرّ بلا معارض.

و إن کان فیما یجوز للمحارم النظر إلیه فالحقّ المنع، لما أثبتنا من أصالة الحرمة، مضافا إلی الاستصحاب.

و فی غیر مالکته إلی روایة النخعی: عن أمّ الولد هل یصلح أن ینظر إلیها خصیّ مولاها و هی تغتسل؟ قال: «لا یحلّ ذلک» «۵».

محمّد بن إسحاق: یکون لرجل الخصیّ یدخل علی نسائه فینا و لهنّ الوضوء فیری شعورهن، قال: «لا» «۶».

دلیل الجواز: قوله تعالی غَیْرِ أُولِی الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجالِ «۷».

و عمومات الجواز فی المملوک «۸».

---

(۱) الخلاف ۴: ۲۴۹.

(۲) الحلی فی السرائر ۲: ۶۰۹، المحقق فی الشرائع ۲: ۲۶۹.

(۳) التذکرة ۲: ۵۷۴.

(۴) التحریر ۲: ۳.

(۵) الکافی ۵: ۵۳۲- ۱، الوسائل ۲۰: ۲۲۵ أبواب مقدمات النکاح ب ۲۵ ح ۱.

(۶) الکافی ۵: ۵۳۲- ۲، الفقیه ۳: ۳۰۰- ۱۴۳۴، التهذیب ۷: ۴۸۰- ۱۹۲۵، الاستبصار ۳: ۲۵۲،- ۹۰۲، الوسائل ۲۰: ۲۲۶ أبواب مقدمات النکاح ب ۱۲۵ ح ۲.

(۷) النور: ۳۱.

(۸) الوسائل ۲۰: ۲۲۳ أبواب مقدمات النکاح ب ۱۲۴.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۵۸

و خصوص صحیحة ابن بزیع: عن قناع الحرائر من الخصیان، فقال:

«کانوا یدخلون علی بنات أبی الحسن و لا یتقنّعن» قلت: فکانوا أحرارا؟

قال: «لا» قلت: فالأحرار یتقنّع منهم؟ قال: «لا» «۱».

و الجواب عن الأول بعدم ثبوت کون أُولِی الْإِرْبَةِ شاملا لما نحن فیه، فإنّه فسّر بمعنی لا یشمله کما یأتی.

و عن الثانی بأخصّیته عن المدّعی، مضافا إلی ما مرّ من عدم انتهاضه لإثبات المطلوب فی الخاصّ أیضا.

و عن الثالث بمعارضته مع ما مرّ، و ترجیح ما مرّ بمخالفته لما علیه سلاطین العامّة، و موافقته للتقیّة، کما یشعر به ما فی حدیث آخر: أنّه لمّا سئل عن هذه فقال: «أمسک عن هذا» «۲» و فی قوله: «کانوا یدخلون» إیماء إلی ذلک أیضا.

مع أنّ الخصیان فی الصحیحة یحتمل الصغار منهم أیضا، و لا عموم فیها و لا إطلاق.

فروع:

أ: الظاهر عدم الخلاف فى تحريم مسّ ما يحرم النظر إليه

من المرأة للرجل، و من الرجل للمرأة.

---

(۱) الكافى ۵: ۵۳۲- ۳، التهذيب ۷: ۴۸۰- ۱۹۲۶، الاستبصار ۳: ۲۵۲- ۹۰۳، عيون أخبار الرضا عليه السلام ۲: ۱۸، الوسائل ۲۰: ۲۲۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۳۱۲۵.

(۲) التهذيب ۷: ۴۸۰- ۱۹۲۷، الوسائل ۲۰: ۲۲۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۲۵ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۵۹

و تدلّ عليه أيضا العلّة المنصوصة المتقدّمة فى رواية العلل «۱».

بل التهيّج فى المسّ أقوى منه فى النظر.

و قوله عليه السلام فى رواية أبى سعيد المتقدّمة صدرها، قال بعد ما مرّ:

«فإذا بلغن الموضع الذى لا يحلّ لهنّ النظر إليه و لا مسّه و هو حيّ صببن الماء عليه صبّا» «۲».

فإنّ المستفاد منه مع صدرها: أنّ كلّما [لا] [۱] يحل النظر إليه لا يحلّ مسه.

و يؤيّده قوله عليه السلام فى رواية زيد بن عليّ فى تغسيل النساء الغير المحارم للرجل: «و لا يلمسنه بأيديهنّ» «۴».

و فى رواية مفضّل فى عكسه: «و لا يمسّ و لا يكشف شيء من محاسنها التى أمر اللّه بسترها» «۵».

و أمّا ما يجوز النظر إليه، فإن كان من المحارم فيجوز مسّه، للأصل، و يومئ إليه بعض الأخبار أيضا «۶». و إن كان من غيرهم فمقتضى العلّة المتقدّمة- الخالية عن المعارض فيه- الحرمة.

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

---

(۱) المتقدمة فى ص: ۳۰.

(۲) التهذيب ۷: ۳۴۲- ۱۰۰۱، الاستبصار ۱: ۲۰۴- ۷۲۱، الوسائل ۲: ۵۲۵ أبواب غسل الميت ب ۲۲ ح ۱۰.

(۴) التهذيب ۱: ۳۴۲- ۱۰۰۰، الاستبصار ۱: ۲۰۱- ۷۱۱، الوسائل ۲: ۵۲۳ أبواب غسل الميت ب ۲۲ ح ۳.

(۵) الفقيه ۱: ۹۵- ۴۳۸، التهذيب ۱۰: ۳۴۲- ۱۰۰۲، الاستبصار ۱: ۲۰۰- ۷۰۵، الوسائل ۲: ۵۲۲ أبواب غسل الميت ب ۲۲ ح ۱.

(۶) الوسائل ۲۰: ۲۰۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۱۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۶۰

و يدلّ عليه أيضا النهى عن مصافحة غير المحارم:

ففى موثّقة سماعة: «لا يحلّ للرجل أن يصافح المرأة إلّا مرأة يحرم عليه أن يتزوّجها» «۱».

و فى حديث المناهى: «من صافح امرأة تحرم عليه فقد باء بغضب من اللّه عزّ و جلّ» «۲».

و حمله فى المفاتيح على المصافحة بشهوة، و لا حامل له، فإطلاق الحرمة أظهر.

ب: الظاهر جواز النظر إلی كلّ ما لا يجوز النظر إليه

فی المرآة و الماء و نحوهما، لانصراف النظر إلی الشائع و المتعارف، و لعدم العلم بكونه نظرا إلی المرء و المرأة، لجواز كون الرؤية فيهما بالانطباع.

و كذا يجوز النظر إلی الصور المنقوشة و إلی عورات البهائم.

كلّ ذلك للأصل.

ج: يجوز النظر إلی وجوه البرزة اللاتی لا يتستّرن و لا ينتهين

إذا نهين.

للعلّة المنصوصة فی رواية ابن صهيب المتقدّمة «۳».

د: كلّ ما ذكر فيه جواز النظر فقد قيّده الأكثر بعدم التلذّذ و الريبة

. المفسّرة تارة: بما يخطر بالبال من المفاسد.

و اخری: بخوف الوقوع فی المحرّم.

---

(۱) الكافی ۵: ۵۲۵- ۱، الوسائل ۲۰: ۲۰۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۱۵ ح ۲.

(۲) الفقيه ۴: ۸- ۱، الوسائل ۲۰: ۱۹۵ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۵ ح ۱.

(۳) فی ص: ۴۲.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۶۱

و ثالثة: بخوف الفتنة و الفساد و الوقوع فی موضع التهمة.

بل عليه حكاية الإجماع فی بعض المواضع مستفيضة «۱»، بل تحقّق عليه الإجماع فی الحقيقة.

و يدلّ عليه مفهوم قوله: «إذا لم يكن متلذّذا» فی مرسلة الفضل المتقدّمة «۲».

و العلّة المنصوصة فی رواية العلل السابقة، حيث إنّ النظر بالتلذّذ و الريبة مهيّج للشهوة داع إلی الفساد.

و قوله: «غير متعمّد لذلك» فی صحيحة ابنی عمّار و يعقوب المذكورة «۳»، حيث إنّ المراد منه ليس غير قاصد للنظر، إذ لا اختصاص لذلك بالشعر، بل المراد قصد النظر إلی الشعر بخصوصه، و مثل ذلك لا ينفكّ عن قصد التلذّذ أو الريبة غالبا.

و قوله: «إذا كان مأمونا» فی الرواية الرابعة من روايات نظر المملوك «۴».

و حسنة ربعی: «كان رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله يسلّم علی النساء و يرددن عليه، و كان أمير المؤمنين عليه السلام يسلّم علی النساء و كان يكره أن يسلّم علی الشابّة منهنّ، و قال: أتخوّف أن يعجبنی صوتها فيدخل من الإثم علیّ أكثر ممّا طلبت من الأجر» «۵».

---

(۱) كما فی الإيضاح ۳: ۶، المسالك ۱: ۴۳۶، كشف اللثام ۲: ۸.

(۲) فی ص: ۳۷.

(۳) فی ص: ۵۴.

(۴) راجع ص: ۵۳.

(۵) الكافی ۵: ۵۳۵- ۳، الفقیه ۳: ۳۰۰- ۱۴۳۶، الوسائل ۲۰: ۲۳۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۳۱ ح ۳.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج۱۶، ص: ۶۲

دلّت علی أنّ الإعجاب یوجب الإثم.

إلّا أنّ هذه الوجوه لا تثبت المطلوب بالكلّیة.

أمّا الإجماع، فلأنّ المنقول منه غیر حجّة، و المحقّق لم یثبت إلّا فی الجملة، فإنّ تحقّقه فی المراد تزوّجها و شراؤها، و الذمّیات و الصور الانعكاسیّة و المنقوشة و غیر الإنسان من البهائم حین السفاد و الأجزاء المفصولة و نحو ذلك غیر معلوم، و غایة ما ادّعینا تحقّق الإجماع فیه:

الإنسان المسلم غیر المراد تزوّجه و شراؤها.

و لا یثبت من المفهوم المذكور أیضا الزائد علیه، بل الثابت منه أقلّ من ذلك، إذ مفاده البأس فی النظر إلی مجموع شعر من یراد تزوّجها و محاسنها لا غیر، و إنّما یتعدّی إلی غیر ذلك بالأولویّة و عدم الفصل، و جریانهما فی جمیع المواضع ممنوع، بل لا یثبت منه- فی غیر الشعر و المحاسن و العورة من غیر المراد تزوّجها من الأجنبیّات و المحارم- شیء.

مع أنّه یعارض أدلّة جواز النظر فیما له دلیل سوی الأصل بالعموم من وجه، فیرجع إلی الأصل، فلا یثبت منه فی مثل ذلك شیء أصلا، و فیما كان الجواز فیه بالأصل لا أولویّة و لا إجماع مركّب.

و من ذلك یظهر ما فی العلّة المنصوصة فی روایة العلل أیضا، لأنّ دلالتها بالعموم أیضا، مضافا إلی أنّ العلّة فیه هو مجموع التهیّج و ما یدعو إلیه من الفساد، و تحقق ذلك- فی كلّ نظر بتلذّذ، أو النظر إلی كلّ شیء، أو بالنسبة إلی كلّ شخص- غیر معلوم.

و أمّا قوله: «غیر متعمّد لذلك»، فدلالة مفهومه علی المنع فی التعمّد تابعة لجواز النظر إلی شعرها غیر متعمّد، و قد عرفت انتفاءه، فینفی التابع

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج۱۶، ص: ۶۳

أیضا، مع أنّ فی إرادة التلذّذ من التعمّد نظرا.

و منه یظهر ضعف دلالة مفهوم قوله: «إذا كان مأمونا».

و أمّا حسنة ربعی، فلو دلّت فإنّما هی باعتبار قوله: «من الإثم» و أكثر النسخ خال عنه، فلا دلالة فیها معتبرة.

و من ذلك ظهر أنّ تحریم النظر بتلذّذ مطلقا لا مستند له، بل اللازم الحكم به فی موضع ثبت فیه الإجماع، و هو غیر الزوجة و من یراد تزوّجها من النساء المسلمات مطلقا، سواء كان النظر إلی الوجه أو الكفّ أو غیرهما، و سواء كان إلی المحارم أو غیرهنّ، أو كان سببا للتهیّج و داعیا إلی الفساد و كذا الریبة.

ه: لا ریب فی جواز النظر إلی ثیاب النساء الأجنبیّات و جلابیبهنّ

و إن كانت علیهنّ بدون تلذّذ و ریبة، و أمّا معها فمحلّ إشكال، و الظاهر الحرمة إن كان مهیّجا للشهوة داعیا إلی الفساد و الفتنة، لما مرّ.

و كذا النظر خلف النساء، و لكنّه مكروه، لبعض الروایات «۱».

و: كلّما ذكر فيه جواز نظر الرجل إلى المرأة يجوز فيه العكس.

بالإجماع المركّب فى غير الزوجة التى يراد تزويجها أو الأمة التى يراد شراؤها.

و بالأصل فيهما و فى البواقى أيضا، لفقد الصارف عنه، سوى الإجماع المركّب المنتفى فى المقام، و الخبر الضعيف الغير المنجبر فيه «٢».

ز: يجوز للرجل أن ينظر إلى مثله ما عدا العورة

، شيخا كان أو شابّا،

---

(١) الوسائل ٢٠: ١٩٩ أبواب مقدمات النكاح ب ١٠٨.

(٢) الكافى ۵: ۵٣۴- ٢، الوسائل ٢٠: ٢٣٢ أبواب مقدمات النكاح ب ١٢٩ ح ١.

قبيحا أو حسنا، بلا فرق بين الأمرد و غيره عندنا.

إلّا إذا كان بتلذّذ مهيّج للشهوة داع إلى الفتنة بل بتلذّذ مطلقا.

لظاهر الإجماع.

نعم، يستحبّ ترك النظر إلى الأمرد الحسن الوجه، للتأسّى بالنبىّ، كما ورد أنّه صلّى اللّه عليه و آله أجلسه من ورائه «١».

و كذا يجوز للمرأة نظرها إلى مثلها ما خلا العورة، من غير فرق بين المسلمة و الكافرة.

خلافا للمحكىّ عن الشيخين الطوسى و الطبرسى فى تفسيريهما «٢»، و الراوندى فى فقه القرآن «٣»، فمنعوا عن نظر الكافرة إلى المسلمة، قيل:

حتى الوجه و الكفّين «۴»، و قوّاه بعض الأجلّة «۵».

لقوله تعالى أَوْ نِسائِهِنَّ «۶» أى المؤمنات.

و لرواية البخترى «٧».

و الأول: تخصيص بلا دليل.

و الثانى: غير دالّ على الحرمة، لتضمّنه لفظة: «لا ينبغى». فبهما

---

(١) رواه ابن قدامة فى المغنى ٧: ۴۶٣ عن أبى حفص.

(٢) تفسير التبيان ٧: ۴٣٠، تفسير مجمع البيان ۴: ١٣٨.

(٣) فقه القرآن ٢: ١٢٨.

(۴) نقله فى المسالك ١: ۴٣۶ عن الشيخ فى أحد قوليه.

(۵) كما فى كشف اللثام ٢: ٩.

(۶) النور: ٣١.

(٧) الكافى ۵: ۵١٩- ۵، الفقيه ٣: ٣۶۶- ١٧۴٢، الوسائل ٢٠: ١٨۴ أبواب مقدمات النكاح ب ٩٨ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۶۵

لا يترك الأصل.

ح: يجوز نظر كلّ من المرء و المرأة إلى الآخر و مسّه له

حتى العورة فى موضع الضرورة، أى موضع اضطرّ إليه أو أوجب تركه العسر و المشقّة، لانتفاء الضرر و الحرج فى الشريعة.

و أمّا بدون الاضطرار أو العسر فلا يجوز و إن كان يدعو إليه نوع حاجة، كتحمّل الشهادة فيما لا اضطرار إليه، أو علاج يمكن بغيره أيضا، و إن كان ذلك أفضل من الغير.

ط: الأجزاء المنفصلة- كالشعور

- حكمها حكم الأجزاء المتّصلة، فيحرم النظر إليها فيما يحرم متّصلا.

لا للاستصحاب، لمعارضته هنا مع استصحاب عدم الحرمة فى المنفصل المعلوم قبل شرع الحرمة.

بل لإطلاق مثل قوله: «حرّم النظر إلى شعورهنّ» «۱».

و القول بعدم ظهور النظر إلى المنفصل من الإطلاقات.

غير جيّد فى الشعر، لعدم تبادر المتّصل من الشعر، و لا من شعر المرأة، و لا من النظر إلى الشعر، و لا من النظر إلى شعر المرأة، كما لا يتبادر ذلك من النهى عن النظر إلى شعر المعز.

نعم، لا ينصرف الإطلاق فى غير الشعر من الأجزاء المنفصلة، لندرة وجودها منفصلة بحيث يتبادر منها المتّصل، فيحرم فى الشعر دون غيره، و عدم الفصل غير ثابت.

---

(۱) راجع ص: ۳۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۶۶

و لا بأس بالنظر إلى شعر المحارم و غير البالغة و الذمّية منفصلة و لو بالتلذّذ.

لعدم دليل على المنع، مع أنّ التلذّذ منه غالبا ليس لأجل الشعر خاصّة.

و يجوز النظر إلى شعر غير البالغة المنفصل قبل البلوغ بعده.

للاستصحاب.

و عدم صدق شعر المرأة.

و كذا إلى شعر الزوجة المنفصل قبل الطلاق بعده، و إلى شعر الزوجة المنفصل قبل التزويج بعده.

لصدق كونه شعر زوجته.

و لا يحرم المسّ فى المنفصل.

للأصل.

المسألة الثالثة: ذهب جماعة إلى تحريم سماع صوت الأجنبيّات

من غير ضرورة مطلقا.

و هو ظاهر إطلاق القواعد و الشرائع و الإرشاد و التحرير «۱» و التلخيص، و نسب إلى المشهور «۲».

و الظاهر أنّ مرادهم: استماعه، و إلّا فالسماع بدونه لا يحرم قطعا.

---

(۱) القواعد ۲: ۳، الشرائع ۲: ۲۶۹، الإرشاد ۲: ۵، التحرير ۲: ۳.

(۲) كما فى الحدائق ۲۳: ۶۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۶۷

ثمَّ حكمهم بالحرمة لأنّه عورة.

و لرواية الصدوق: «و نهى أن تتكلّم المرأة عند غير زوجها و غير ذى محرم منها أكثر من خمس كلمات ممّا لا بدّ منه» «۱».

و صحيحة هشام: «النساء عيّ و عورة، و استروا العورات بالبيوت، و استروا العيّ بالسكوت» «۲».

و رواية غياث: «لا تسلّم على المرأة» «۳».

و ما فى بعض الأخبار من النهى عن الابتداء بالتسليم عليهنّ «۴».

و يضعّف الأول بالمنع.

و البواقى بعدم الدلالة، لأنّ النهى عن تكلّمها و الأمر بسكوتها لعيّها و النهى عن التسليم عليها لو سلّم لم يدلّ على تحريم استماع الصوت بوجه.

مضافا إلى ما فى الأخير من عدم الدلالة على الحرمة.

و فى رواية الصدوق إلى ما قيل «۵» من مخالفتها للإجماع من جواز سماع [۱] صوتهنّ زائدا على خمس كلمات مع الضرورة، فمنعها عمّا زاد منها معها مخالف للبديهة، إلّا أنّه مبنيّ على جعل لفظة: «من» فى قوله:

---

[۱] فى «ق»: استماع.

---

(۱) الفقيه ۴: ۳- ۱، الوسائل ۲۰: ۱۹۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۶ ح ۲.

(۲) الكافى ۵: ۵۳۵- ۴، الفقيه ۳: ۲۴۷- ۱۱۷۲، الوسائل ۲۰: ۶۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۲۴ ح ۴.

(۳) الكافى ۵: ۵۳۵- ۲، الوسائل ۲۰: ۲۳۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۳۱ ح ۲.

(۴) الوسائل ۲۰: ۲۳۴ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۳۱.

(۵) الرياض ۲: ۷۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۶۸

«ممّا لا بدّ منه» تبعيضيّة، و لو أخذت بيانيّة [لا يلزم] [۱] ذلك المحذور.

و إلى ما فى الجميع من المعارضة بحسنة ربعى المتقدّمة «۲».

و رواية أبى بصير: كنت جالسا عند أبى عبد اللّه عليه السلام إذ دخلت عليه أمّ خالد، فقال: «أ يسرّك أن تسمع كلامها؟» فقلت: نعم، قال: «فأذن لها» فأجلسنى معه على الطّنفسة، قال: ثمَّ دخلت فتكلّمت فإذا هى امرأة بليغة [۲].

و بما ثبت قطعا من تكلّم النساء مع النبيّ صلّى اللّه عليه و آله و الأئمّة فى محضر من الأصحاب، و سؤالهنّ عنهم، و تقريرهم إيّاهنّ عليه.

و ما تواتر من تكلّم سیدة النساء مع سلمان «۴»، و إتیانها بالخطبة الطویلة المرویّة فی الاحتجاج بمحضر من الخلق الكثیر «۵».

و تكلّم أخوات الحسین علیه السلام مع الأعادی فی مواضع عدیدة «۶».

و لو كان السماع حراما لحرم تكلّمهنّ، لأنّ سبب الحرام حرام و معاونة علی الإثم.

بل یعارضه الإجماع القطعی، حیث جرت علی ذلك طریقة العلماء من الصدر الأول إلی زماننا هذا، بل أدلّة نفی العسر و الحرج.

---

[۱] بدل ما بین المعقوفین فی النسخ: لا یدفع، و الظاهر ما أثبتناه.

[۲] الكافی ۸: ۱۰۱- ۷۱، الوسائل ۲۰: ۱۹۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۱۰۶ ح ۱.

و الطّنفسة: البساط الذی له خمل رقیق، و هی ما تجعل تحت الرحل علی كتفی البعیر- مجمع البحرین ۴: ۸۲.

---

(۲) فی ص: ۶۱.

(۴) البحار ۲۸: ۱۷۵ ب ۴ و أیضا ۴۳: ۱۹ ب ۳.

(۵) الاحتجاج: ۹۷.

(۶) الاحتجاج: ۳۰۷، البحار ۴۵: ۱۰۸ و ۱۱۷ و ۱۲۷ و ۱۳۳.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج‌۱۶، ص: ۶۹

و لذا خالف فیه جماعة، فقیّدوا التحریم بالتلذّذ و الریبة، و به قطع فی التذكرة «۱»، و استجوده الشهید الثانی و صاحب الكفایة و المفاتیح «۲».

استنادا فی الجواز بدون التلذّذ إلی الأصل و سائر ما مرّ.

و فی المنع معه إلی الإجماع المنقول فی كلام بعض المتأخّرین «۳».

و الحسنة المتقدّمة.

و العلّة المنصوصة فی روایة العلل.

و یردّ الإجماع المنقول بعدم الحجّیة.

و الحسنة بعدم الدلالة علی الحرمة. إلّا علی النسخة المتضمنة للفظ «الإثم»، و ثبوتها غیر معلوم.

و العلّة لا تفید الكلّیة، بل إذا كان مهیّجا للشهوة داعیا إلی الفساد فكلّما كان كذلك یحرم و إلّا فلا، نعم یكره قطعا.

و أمّا استماع الأجنبیّة صوت الأجنبی فلا حرمة فیه أصلا.

و من الغرائب: فتوی اللمعة بحرمته «۴»، مع أنّها تقرب ممّا یخالف الضرورة.

فإنّ تكلّم النبیّ و الأئمّة و أصحابهم مع النساء ممّا بلغ حدّا لا یكاد یشكّك فیه.

و من الضروریّات: استحباب صلاة الجماعة للنساء و صلاتهنّ مع

---

(۱) التذكرة ۲: ۵۷۳.

(۲) الشهید الثانی فی المسالك ۱: ۴۳۸، الكفایة: ۱۵۴، المفاتیح ۲: ۳۴۷.

(۳) انظر الریاض ۲: ۷۵.

(۴) اللمعة (الروضة البهیّة) ۵: ۹۹.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج‌۱۶، ص: ۷۰

النبيّ و الولى.

و قضيّة أمّ فروة- حيث دعاها الإمام لاستماع المراثى- مشهورة «۱».

و سؤال السائلين فى أبواب الدور و صياح الرجال فى الأزقّة و نحوها متكثّرة.

المسألة الرابعة: يجوز الوطء فى دبر الزوجة و الأمة

على الأظهر الأشهر بين من تقدّم و تأخّر، بل بالإجماع كما فى الخلاف و التذكرة و عن الانتصار و السرائر و الغنية «۲».

للأصل.

و المستفيضة المصرّحة بأنّ «ذلك له» كما فى بعضها «۳».

أو بأنه «لا بأس به» كما فى أخرى «۴».

أو بأنه «أحلّتها آية من كتاب اللّه، قول لوط هؤُلاءِ بَناتِي ۱۱: ۷۸ «۵»» كما فى ثالثة «۶».

---

(۱) انظر كامل الزيارات: ۱۰۴.

(۲) الخلاف ۴: ۳۳۶- ۳۳۸، التذكرة ۲: ۵۷۶، الانتصار: ۱۲۵، السرائر ۲: ۶۰۶، الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۱۲.

(۳) الكافى ۵: ۵۴۰- ۲، التهذيب ۷: ۴۱۵- ۱۶۶۳، الوسائل ۲۰: ۱۴۵ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۱.

(۴) التهذيب ۷: ۴۱۵- ۱۶۶۲، الاستبصار ۳: ۲۴۳- ۸۷۱، الوسائل ۲۰: ۱۴۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۵.

(۵) هود: ۷۸.

(۶) التهذيب ۷: ۴۱۴- ۱۶۵۹، الاستبصار ۲: ۲۴۳- ۸۶۹، الوسائل ۲۰: ۱۴۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷۱

أو بأنّه «لا بأس إذا رضيت» كما فى رابعة «۱».

أو بأنّه «ليس عليك شىء ذلك لك» كما فى خامسة «۲».

أو بأنّه «ليس به بأس و ما أحبّ أن يفعل» كما فى سادسة «۳».

أو بأنّه أصغى إلىّ ثمّ قال: «لا بأس به» كما فى سابعة «۴».

بل يدلّ عليه قوله سبحانه فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ «۵» فإنّ كلمة أَنَّى إنّما وضعت للتعميم فى المكان، و استعمالها فى قوله سبحانه أَنَّى يَكُونُ لِي وَلَدٌ «۶» بمعنى: كيف، لا يضرّ، لأنّه أعمّ من الحقيقة.

مع أنّه استشهد به للحلّية أيضا فى الرواية الرابعة، حيث إنّ السائل سأل- بعد قول الإمام: «إذا رضيت»-: فأين قول اللّه عزّ و جلّ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ «۷» قال: «هذا فى طلب الولد، فاطلبوا الولد من حيث أمركم اللّه، إنّ اللّه تعالى يقول نِساؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ».

---

(۱) التهذيب ۷: ۴۱۴- ۱۶۵۷، الاستبصار ۳: ۲۴۲- ۸۶۷، الوسائل ۲۰: ۱۴۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۲.

(۲) التهذيب ۷: ۴۶۰- ۱۸۴۲، الاستبصار ۳: ۲۴۴- ۸۷۳، الوسائل ۲۰: ۱۴۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۸.

(۳) التهذيب ۷: ۴۱۶- ۱۶۶۶، الاستبصار ۳: ۲۴۴- ۸۷۶، الوسائل ۲۰: ۱۴۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۶.

(۴) التهذيب ۷: ۴۱۵- ۱۶۶۱، الاستبصار ۳: ۲۴۳- ۸۷۰، الوسائل ۲۰: ۱۴۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۴.

(۵) البقرة: ٢٢٣.

(۶) آل عمران: ۴٧.

(٧) البقرة: ٢٢٢.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷۲

و جعل الآية الأخيرة استشهادا على أنّ المراد بالآية الأولى: طلب الولد- كما فی الوافی «۱»- خلاف الظاهر.

و مع أنّ فی تفسير العيّاشی عن ابن أبی يعفور، عن أبی عبد اللّه عليه السلام:

عن إتيان النساء فی أعجازهنّ، قال: «لا بأس» ثمَّ تلا هذه الآية «۲».

و فيه عن زرارة، عن أبی جعفر عليه السلام فی قوله تعالى نِساؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ قال: «حيث شاء» «۳».

و لا ينافيه تعليل الحكم فی الآية بأنّهنّ حرث، حيث إنّ مقتضى الحرث الإتيان من موضع ينبت فيه الزرع، لمنع اقتضاء الحرثيّة ذلك، إذ لا يتعيّن كون دخول الحرث دائما للحرث.

نعم، ظاهر صحيحة معمّر ينافی ذلك، قال أبو الحسن عليه السلام: «أیّ شیء يقولون فی إتيان النساء فی أعجازهنّ؟» قلت له: بلغنی أنّ أهل المدينة لا- يرون به بأسا، فقال: «إنّ اليهود كانت تقول: إذا أتى الرجل المرأة من خلفها خرج ولده أحول فأنزل اللّه عزّ و جلّ نِساؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ من خلف أو قدّام، خلافا لقول اليهود، و لم يعن فی أدبارهنّ» «۴».

---

(۱) الوافی ۲۲: ۶۹۷.

(۲) تفسير العياشی ۱: ۱۱۰- ۳۳۰، الوسائل ۲۰: ۱۴۷ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۱۰.

(۳) تفسير العياشی ۱: ۱۱۱- ۳۳۱، الوسائل ۲۰: ۱۴۸ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۳ ح ۱۱.

(۴) التهذيب ۷: ۴۶۰- ۱۸۴۱، الاستبصار ۳: ۲۴۴- ۸۷۷، الوسائل ۲۰: ۱۴۱ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۲ ح ۱.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷۳

و لكنّها مرجوحة بالنسبة إلى ما مرّ، لموافقتها العامّة «۱».

و أمّا ما قيل من أنّها لا تنافی ثبوت الحكم من الآية بالعموم «۲».

فإنّما يتمّ لو لا قوله: «و لم يعن فی أدبارهنّ» ردّا على أهل المدينة.

خلافا للمحكیّ عن القمّيين «۳» و ابن حمزة «۴»، فحرّموه.

للاستصحاب.

و لقوله سبحانه فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ.

و صحيحة معمّر المتقدّمة.

و رواية هاشم و ابن بكير: قال هاشم: «لا تعرى و لا تفرث»، و ابن بكير قال: «لا تفرث» أی لا تؤتى من غير هذا الموضع «۵».

و رواية سدير: «محاشّ النساء على أمّتی حرام» «۶».

و مرسلة الفقيه: «محاشّ نساء أمّتی على رجال أمّتی حرام» «۷».

و مرسلة أبان: عن إتيان النساء فی أعجازهنّ، قال: «هی لعبتك لا تؤذها» «۸».

---

(۱) انظر المغنی و الشرح الكبير على متن المقنع ۸: ۱۳۲.

(۲) الرياض ۲: ۷۵.

(۳) حكاه عنهم فى المسالك ۱: ۴۳۸.

(۴) الوسيلة: ۳۱۳.

(۵) التهذيب ۷: ۴۱۶- ۱۶۶۵ بتفاوت يسير، الاستبصار ۳: ۲۴۴- ۸۷۵، الوسائل ۲۰: ۱۴۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۲ ح ۳.

(۶) التهذيب ۷: ۴۱۶- ۱۶۶۴، الاستبصار ۳: ۲۴۴- ۸۷۴، الوسائل ۲۰: ۱۴۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۲ ح ۲.

(۷) الفقيه ۳: ۲۹۹- ۱۴۳۰، الوسائل ۲۰: ۱۴۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۲ ح ۵.

(۸) الكافى ۵: ۵۴۰- ۱، الوسائل ۲۰: ۱۴۳ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۲ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷۴

و يردّ الأول بما مرّ.

و الثانى بعدم تعيّن ما أمر اللّه به، فإنّه بمعنى: أباح، فيمكن شموله للدبر أيضا، مع أنّه لو كان المراد به القبل لا تثبت منه حرمة الغير، لأنّ صيغة الأمر للإباحة، و المطلوب رفع الحظر الحاصل بسبب الحيض، مضافا إلى تصريح الرواية الرابعة بعدم دلالته على التحريم كما مرّ.

و الثالث- مضافا إلى ما سبق- بأنّ عدم دلالته على الحلّية لا يثبت دلالته على الحرمة.

و الرابع بعدم الدلالة.

و البواقى بمرجوحيتها عمّا مرّ [۱] بموافقته للأصل و الآية و الشهرة العظيمة و الإجماعات المنقولة، و مخالفته لأكثر العامّة.

نعم، تثبت منها الكراهة، بل الشديدة منها، كما صرّح به جماعة [۲]، و يدلّ عليه قوله: «ما أحبّ أن يفعله» أيضا.

المسألة الخامسة: الظاهر عدم الخلاف فى جواز العزل عن الأمة و الدائمة مع إذنها

، أو شرطه حين العقد و فى صورة الاضطرار، أو الضرورة بلا كراهة، و كذا المتمتّع بها، و إن كان مقتضى إطلاق كلام بعضهم- كاللمعة «۳» و غيره [۳]- وقوع الخلاف فيها أيضا.

---

[۱] فى «ح» زيادة: لأكثريته و ..

[۲] كالمحقق فى الشرائع ۲: ۲۷۰، الشهيد الأول فى اللمعة (الروضة البهية ۵):

۱۰۱، الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۱۰۱، السبزوارى فى الكفاية: ۱۵۴.

[۳] كالشرائع ۲: ۲۷۰.

---

(۳) اللمعة (الروضة البهية ۵): ۱۰۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷۵

و اختلفوا فى العزل عن الحرّة الدائمة:

فالحقّ المشهور: الجواز.

للأصل.

و المستفيضة من الصحاح و الموثّقات و غيرها «۱»، و فى بعضها صرّح بالحرّة، و فى آخر بما إذا أحبّت أو كرهت.

نعم، يكره ذلك.

لفتوى الجماعة [۱].

و لصحيحة محمّد: عن العزل فقال: «أمّا الأمة فلا بأس، و أمّا الحرّة فإنّى أكره ذلك، إلّا أن يشترط عليها حين تزوّجها» «۳».

و ظاهر الإطلاق شموله للمتمتّع بها أيضا، و لا بأس به.

و ذهب جماعة إلى التحريم، حكى عن ظاهر القواعد و عن المبسوط و الخلاف «۴» مدّعيا فيه الإجماع، و به أفتى فى اللمعة «۵».

للإجماع المنقول.

و الصحيحة المتقدّمة.

و النبويّين العامّيين «۶».

و مفهوم رواية الجعفى: «لا بأس بالعزل فى ستة وجوه: المرأة التى

---

[۱] كما فى السرائر ۲: ۶۰۷، الروضة ۵: ۱۰۲، المفاتيح ۲: ۲۸۸.

---

(۱) الوسائل ۲۰: ۱۴۹ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۵.

(۳) التهذيب ۷: ۴۱۷- ۱۶۷۱، الوسائل ۲۰: ۱۵۱ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۶ ح ۱.

(۴) القواعد ۲: ۲۵، المبسوط ۴: ۲۶۷، الخلاف ۴: ۳۵۹.

(۵) اللمعة (الروضة البهيّة) ۵: ۱۰۲.

(۶) سنن ابن ماجه ۱: ۶۲۰- ۱۹۲۸، سنن البيهقى ۷: ۲۳۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷۶

أيقنت أنّها لا تلد، و المسنّة، و المرأة السليطة، و البذية، و المرأة التى لا ترضع ولدها، و الأمة» «۱».

و منافاته حكمة النكاح، و هى الاستيلاد.

و يردّ الأول بعدم الحجّية، سيّما مع مخالفته الشهرة، مضافا إلى أنّ ظاهر بعض عباراته- كما قيل «۲»- أنّ الإجماع إنّما هو على استحباب الترك دون التحريم.

و الثانى بأعميّة الكراهة عن الحرمة.

و الثالث بعدم الحجّية.

و الرابع بأنّ المفهوم إمّا عدديّ أو وصفيّ، و شيء منهما ليس بحجّة.

و الخامس بمنع انحصار الحكمة، مع أنّه أخصّ من المدّعى، لعدم جريانه فى الحامل و العقيم و اليائسة و نحوها، مع أنّه لو تمَّ لجرى مع الإذن و الشرط أيضا، إذ ليس للمرأة تفويت غرض الشارع، بل لا يكون الشرط صحيحا.

هذا، مع أنّ مقتضى الدليل اقتضاء النكاح لترك عزل فى الجملة، و أمّا الجماع فليس الحكمة فيه مطلقا الاستيلاد.

و الجميع بالمعارضة مع ما مرّ من الأدلّة الراجحة بالصراحة، و موافقة الأصل و العمل.

ثمَّ على المنع تحريما أو كراهة، فهل تجب فيه دية، أم لا؟

---

(۱) الفقيه ۳: ۲۸۱- ۱۳۴۰، التهذيب ۷: ۴۹۱- ۱۹۷۲، الوسائل ۲۰: ۱۵۲ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۶ ح ۴.

(۲) انظر الرياض ۲: ۷۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۷۷

الحقّ: الثانى، للأصل الخالى عن المعارض.

و قيل: نعم، فيه عشرة دنانير للمرأة «١»، بل عن الخلاف الإجماع عليه «٢»، له، و لما فى كتاب عليّ- كما فى الصحيح- أنّه أفتى فى منيّ الرجل يفرغ عن عرسه فيعزل عنها الماء و لم يرد ذلك: نصف خمس المائة دية الجنين عشرة دنانير «٣».

و فيه: أنّه غير المتنازع فيه.

و دعوى ظهور أنّ العلّة هى التفويت المشترك.

مردودة بمنع الظهور أولا.

و منع اعتبار هذا الظهور ثانيا.

و ثبوت الفارق بين جناية الوالد و غيره ثالثا.

المسألة السادسة: لا يجوز ترك وطء الزوجة أكثر من أربعة أشهر

على الحقّ المشهور.

بل على المعروف من مذهب الأصحاب، كما فى الكفاية «۴» و غيره «۵».

---

(١) اللمعة (الروضة البهيّة) ۵: ١٠٣.

(٢) الخلاف ۴: ٣۵٩.

(٣) الكافى ٧: ٣۴٢- ١، الفقيه ۴: ۵۴- ١٩۴، التهذيب ١٠: ٢٨۵- ١١٠٧، الوسائل ٢٩: ٣١٢ أبواب ديات الأعضاء ب ١٩ ح ١.

(۴) الكفاية: ١۵۴.

(۵) كالرياض ٢: ٧۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٧٨

بل هو موضع وفاق، كما فى المسالك «١».

بل إجماعيّ، كما فى المفاتيح «٢» و شرحه.

لصحيحة صفوان: عن الرجل يكون عنده المرأة الشابّة فيمسك عنها الأشهر و السنة لا يقربها ليس يريد الإضرار بها يكون لهمّ مصيبة، أ يكون فى ذلك آثما؟ قال: «إذا تركها أربعة أشهر كان آثما بعد ذلك» «٣».

و نحوها روايته الأخرى، و زاد فى آخرها: «إلّا أن يكون بإذنها» «۴».

و فى صحيحة البختري: «إذا غاضب الرجل امرأته فلم يقربها من غير يمين أربعة أشهر استعدت عليه، فإمّا أن يفيء أو يطلّق» «۵».

و يؤيّده: كون هذه المدّة تربّص الزوجة فى الإيلاء.

و الروايتان عامّتان للمتمتّعة و الدائمة، و المشهور اختصاصها بالأخيرة.

و ظاهر الكفاية التردّد «۶»، و هو فى موقعه، و التعميم أظهر، لما مرّ.

و يختصّ عدم الجواز بصورة عدم العذر، و أمّا معه فيجوز الترك مطلقا إجماعا.

لأنّ الضرورات تبيح المحظورات.

---

(١) المسالك ١: ۴٣٩.

(٢) المفاتيح ٢: ٢٩٠.

(٣) الفقيه ٣: ٢۵۶- ١٢١۵، التهذيب ٧: ۴١٢- ١۶۴٧، الوسائل ٢٠: ١۴٠ أبواب مقدمات النكاح ب ٧١ ح ١.

(۴) التهذيب ۷: ۴۱۹- ۱۶۷۸، الوسائل ۲۰: ۱۴۰ أبواب مقدمات النكاح ب ۷۱ ح ۱.

(۵) الكافى ۶: ۱۳۳- ۱۲، الوسائل ۲۲: ۳۴۳ أبواب الإيلاء ب ۱ ح ۲.

(۶) الكفاية: ۱۵۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۷۹

و من العذر: خوف الضرر، و عدم الميل المانع عن انتشار العضو، إذ مع عدمه لا يمكن الوطء، و أمّا ما دون الوطء ممّا يتمكّن منه فلم يثبت وجوبه.

و كذا يختصّ بصورة عدم إذنها، و أمّا معه فيجوز.

للرواية المذكورة.

و لا فرق فى أذنها بين أن يكون لعدم ميلها، أو لأخذ عوض له، أو لتخييرها بين التطليق و العفو.

و كذا يختصّ بالحاضر عند الزوجة.

لظاهر الإجماع.

و لأنّه من العذر.

بل هو مقتضى قوله فى الصحيحة: «يكون عنده المرأة»، و المسافر ليست المرأة عنده.

و هل يشترط فى الوجوب حضور الزوج فى تمام الأربعة أشهر؟

أو تحسب أيّام السفر فيها أيضا، حتّى لو سافر شهرين و حضر شهرين وجب عليه؟

الظاهر: الأول.

لما مرّ من عدم ثبوت الوجوب من الصحيحة إلّا فى حقّ المرأة التى كانت عنده فى تمام المدّة.

و ظاهر الصحيحة اختصاص الحكم بالشابّة، كما مال إليه فى المفاتيح

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۸۰

و شرحه و الكفاية «۱»، فالتعدّى إلى مطلقهنّ لا دليل عليه.

و ورود الشابّة فى السؤال غير ضائر، لنفى الحكم عن غيرها بالأصل.

و الإجماع على التعميم غير معلوم.

و الرواية الأخيرة و إن كانت مطلقة إلّا أنّها عن إفادة الحرمة قاصرة جدّا.

و الواجب هو الوطء دون الإنزال.

للأصل.

و عدم ثبوت الزائد من قوله: «لا يقربها».

بل لو لا الإجماع لجرى الكلام فى الوطء أيضا.

المسألة السابعة: لا يجوز الدخول بالمرأة قبل إكمالها تسع سنين.

بالإجماع المحقّق، و المحكىّ مستفيضا [۱].

و المستفيضة من الأخبار «۳»، و هى بكثرتها و إن كانت قاصرة عن إفادة الحرمة- لورود الجميع بالجملة المنفيّة أو المحتملة لها، فليست بأنفسها صريحة فى الحرمة- إلّا أنّها تحمل عليها بقرينة الإجماع.

ثمّ إنّها هل تحرم عليه مؤيّدا و لو بدون الإفضاء؟ كما عن النهاية

[۱] کما فی التنقیح ۳: ۲۵، الکفایة: ۱۵۴، الریاض ۲: ۷۶.

(۱) المفاتیح ۲: ۲۹۰، الکفایة: ۱۵۴.

(۳) الوسائل ۲۰: ۱۰۱ أبواب مقدمات النکاح ب ۴۵.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۸۱

و التهذیب و السرائر مدّعیا فیه نفی الخلاف «۱»، بل نقله بعضهم عن المفید أیضا [۱]، و نسبه فی الکفایة إلی جماعة «۳»، و ظاهر المفاتیح «۴» و شرحه نوع میل إلیه.

و یدلّ علیه إطلاق مرسلة یعقوب: «إذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنین فرّق بینهما و لم تحلّ له أبدا» [۲].

و المشهور بین الأصحاب: عدم التحریم بدون الإفضاء.

للأصل.

و ضعف الخبر مع خلوّه عن الجابر فی المورد.

و الأصل یدفع بالخبر.

و الضعف بدعوی نفی الخلاف یجبر، مع أنّه غیر ضائر مع وجوده فی الأصل المعتبر.

و لا تضرّ- للجبر بالدعوی المذکورة- مخالفة الأکثر ممّن تأخّر [۳]، کما لا تضرّ نسبة بعضهم المشهور إلی الحلّی فی النسبة الأولی أیضا «۷»، و لا

[۱] و هو الفاضل المقداد فی التنقیح ۳: ۲۶.

[۲] الکافی ۵: ۴۲۹- ۱۲، التهذیب ۷: ۳۱۱- ۱۲۹۲، الاستبصار ۴: ۲۹۵- ۱۱۱، الوسائل ۲۰: ۴۹۴ أبواب ما یحرم بالمصاهرة و نحوها ب ۳۴ ح ۲.

[۳] کالمحقق فی الشرائع ۲: ۲۷۰، العلّامة فی القواعد ۲: ۱۶، فخر المحققین فی الإیضاح ۳: ۷۶، المحقق الثانی فی جامع المقاصد ۱۲: ۳۳۰.

(۱) النهایة: ۴۸۱، التهذیب ۷: ۳۱۱، السرائر ۲: ۵۳۰.

(۳) الکفایة: ۱۵۴.

(۴) المفاتیح ۲: ۲۹۰.

(۷) انظر التنقیح ۳: ۲۶.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۸۲

فتوی الشیخ بخلاف ما فی الکتابین فی کتاب آخر «۱».

المسألة الثامنة: یکره للمسافر أن یدخل إلی أهله من سفره لیلا.

لروایة ابن سنان: «یکره للرجل إذا قدم من سفره أن یطرق أهله لیلا حتی یصبح» «۲».

و مقتضی إطلاقها: ثبوت الحکم مطلقا، سواء أعلمهم بالحال أم لا، و فی تمام اللیل.

و احتمل بعضهم تعلّقه بما بعد المبيت و غلق الأبواب [١]، لأنّ الطرق فى كلام أهل اللغة يطلق على الأمرين.

و لا يخفى أنّه لو ثبت ذلك للزم الاقتصار على المتيقّن، و هو ما بعد المبيت.

للأصل.

و أمّا المسامحة فى المكروهات فلا تصير مجوّز الحكم بكراهة المحتمل.

إلّا أنّ فى إطلاقه على الأمرين نظرا، إذ ظاهر كلام الصحاح و القاموس التعميم «۴».

و ما يوهم إشعاره بالاختصاص من كلام ابن الأثير، حيث قال: قيل:

---

[١] كالشهيد الثانى فى الروضة ۵: ١٠۶.

---

(١) انظر الاستبصار ۴: ٢٩۴- ٢٩۵.

(٢) الكافى ۵: ۴٩٩- ۴، التهذيب ٧: ۴١٢- ١۶۴۵، الوسائل ٢٠: ١٣١ أبواب مقدمات النكاح ب ۶۵ ح ١.

(۴) الصحاح ۴: ١۵١۵، القاموس ٣: ٢۶۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٨٣

أصل الطروق من الطرق، و هو: الدقّ، سمّى الآتى بالليل طارقا لاحتياجه إلى دقّ الباب «١».

فلا إشعار فيه، لأنّ غلق الباب لا ينحصر بوقت المبيت، مع أنّه لا يلزم الاطّراد فى علّة التسمية.

---

(١) النهاية ٣: ١٢١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٨۴

الفصل الثالث فى النكاح الدائم

اشاره

و فيه فصول:

الفصل الأول فى العقد

اشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى: تجب فى النكاح الصيغة

اشاره

، باتّفاق علماء الإسلام، بل الضرورة من دين خير الأنام، له، و لأصالة عدم ترتّب آثار الزوجيّة بدونها.

و لا بدّ فيها من إيجاب و قبول لفظيّين، بالإجماع، و أصالة الفساد فى المعاملات، فلا يحكم بترتّب الأثر ما لم يعلم تحقّق التزويج و النكاح، و لا يعلم تحقّقهما بدون اللفظ.

و تؤيّده رواية العجلى: عن قول اللّه سبحانه وَ أَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثاقاً غَلِيظاً «۱» قال: «الميثاق هو الكلمة التى عقد بها النكاح» «۲».

ثمَّ إنّهم بعد الاتّفاق على ذلك اختلفوا فى اللفظ المنعقد به النكاح من وجوه كثيرة،

لا بدّ فى تحقيق المقام فيه من تقديم مقدّمات:

اشاره

---

(۱) النساء: ۱۹.

(۲) الكافى ۵: ۵۶۰- ۱۹، الوسائل ۲۰: ۲۶۲ أبواب عقد النكاح ب ۱ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۸۵

إحداها [ما دل دليل على التحقق النكاح به]

ما مرّ فى صدر كتاب البيع مفصّلا، و نقول هنا إجمالا: إنّ الشارع رتّب أحكاما على التزويج و النكاح، و أثبت أمورا لكلّ من الزوج و الزوجة و الناكح و المنكوحة، فلو كنّا نعلم لهذه الألفاظ معانى لغويّة أو عرفيّة للشارع يصحّ إرادتها لكان اللازم الحكم بثبوت هذه الأحكام لكلّ من صدق عليه تلك الألفاظ، كما فى البيع.

و لكن معنى التزويج فى اللغة أمر غير مراد هنا، و لا نعلم فى عرف الشارع أو العامّ له معنى مضبوطا معيّنا بخصوصه و إن علمنا القدر المجمع عليه منه.

و أمّا النكاح، فقد عرفت أنّه العقد، و لكن المراد من العقد هنا غير معلوم لنا.

و كذا قد تترتّب الآثار على مثل قوله: امرأته أو حليلته، و الإضافة و إن أفادت الاختصاص لكن جهة الخصوصيّة لنا غير معلومة.

و على هذا، فيجب فى الحكم بتحقّق الزوجيّة و النكاح الاقتصار على ما دلّ دليل على تحقّق النكاح به.

الثانية: اعلم أنّ ها هنا أخبارا يمكن أن يستفاد منها اللفظ المتحقّق به النكاح، و هى كثيرة:

الأولى: صحيحة زرارة الواردة فى تزويج آدم و حوّاء، و فيها بعد أمر اللّه سبحانه آدم أن يخطب إليه جلّ شأنه حوّاء و قول آدم: «إنّى أخطبها إليك، فقال عزّ و جلّ: و قد شئت ذلك و قد زوّجتكها فضمّها إليك، فقال لها آدم: إلىّ فأقبلى» الحديث «۱».

---

(۱) الفقيه ۳: ۲۳۹- ۱۱۳۳، الوسائل ۲۰: ۲۶۱ أبواب عقد النكاح ب ۱ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۸۶

الثانية:

اشاره

روايـة الهاشـمى فى تزويـج خديجـة، و فيها- بعـد أن خطب أبو طالب إلى عمّها و تلجلج العمّ-: قالت خديجة لعمّها: «فلست أولى بى من نفسى، قد زوّجتك يا محمّد نفسى و المهر علىّ فى مالى، فمر عمّك فلينحر ناقة فليولم بها، و ادخل على أهلك» «۱».

الثالثة: مرفوعة البغدادى فى جواب أبى عبد اللّه عليه السـلام خطبة نكاح، قال عليه السـلام بعد الخطبة: «أمّا بعد، فقد سمعنا مقالتكم و أنتم الأحبّـة و الأقربون نرغب فى مصاهرتكم و نسعفكم بحاجتكم و نضنّ بإخائكم، فقـد شـفّعنا شافعكم و أنكحنا خاطبكم، على أنّ لها من الصداق ما ذكرتم، فنسأل اللّه الذى أبرم الأمور بقدرته أن يجعل عاقبة مجلسنا إلى محابّة، إنّه ولىّ ذلك و القادر عليه» [۱].

الرابعة: مرسلة الفقيه الواردة فى تزويج الجواد بنت المأمون، و فيها:

لمّـا تزوّج أبو جعفر محمّـد بن علىّ الرضـا عليه السـلام ابنـة المـأمون خطب لنفسه ثمّ ذكر الخطبـة إلى أن قـال: «و هـذا أمير المؤمنين زوّجنى ابنته على ما فرض اللّه عزّ و جلّ للمسلمات» إلى أن قال: «و بذلت لها من الصداق ما بذله رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله» إلى أن قال بعد ذكر الصداق: «زوّجتنى يا أمير المؤمنين؟» قال:

بلى، قال: «قبلت و رضيت» «۳» الخامسة: رواية القدّاح: «إنّ علىّ بن الحسين عليه السلام كان يتزوّج و هو

---

[۱] الكافى ۵: ۳۷۲- ۵.

و الضنّة: البخل و عدم الإعطاء، أى لا نعطى إخاءكم لغيرنا- انظر الوافى ۳: ج ۱۲: ۶۱.

---

(۱) الكافى ۵: ۳۷۴- ۹، الوسائل ۲۰: ۲۶۳ أبواب عقد النكاح ب ۱ ح ۹.

(۳) الفقيه ۳: ۲۵۲- ۱۱۹۹، الوسائل ۲۰: ۲۶۱ أبواب عقد النكاح ب ۱ ح ۲.

يتعرّق عرقا يأكل فما يزيد على أن يقول: الحمد للّه و صلّى اللّه على محمّد و آله و يستغفر اللّه و قد زوّجناك على شرط اللّه» «۱».

السادسة: رواية عبيد بن زرارة: عن التزويج بغير خطبة، فقال:

«أو ليس عامّة ما يتزوّج فتياننا، و نحن نتعرّق الطعام على الخوان نقول: يا فلان زوّج فلانا فلانة، يقول: نعم قد فعلت» «۲».

السابعـة: موثقـة سـماعة فى عقد التمتّع: لا بدّ من أن يقول فيه هذه الشـروط: أتزوّجك متعة كذا و كذا يوما بكذا و كذا درهما نكاحا غير سفاح على كتاب اللّه و سنّة نبيّه صلّى اللّه عليه و آله الحديث «۳».

الثامنة: رواية أبان بن تغلب: كيف أقول لها إذا خلوت بها؟ قال:

تقول: أتزوّجك متعـة على كتاب اللّه و سـنّة نبيّه لا وارثـة و لا مورثـة كذا و كذا يوما» إلى أن قال: «فإذا قالت: نعم فقد رضـيت، فهى امرأتـك» و فى بعض النسـخ: فـإذا قـالت: نعم قـد رضـيت فهى امرأتـك «و أنت أولى الناس بها» قلت: فإنّى أسـتحيى أن أذكر شـرط الأيّام، قال: «هو أضرّ عليك» قلت:

و كيف؟ قال: «إنّك إن لم تشترط كان تزويـج مقام، و لزمتك النفقـة فى العـدّة، و كانت وارثـة، و لم تقـدر على أن تطلّقها إلّا طلاق السنّة» «۴».

---

(۱) الكافى ۵: ۳۶۸- ۲، التهذيب ۷: ۴۰۸- ۱۶۳۰، الوسائل ۲۰: ۲۶۳ أبواب عقد النكاح ب ۱ ح ۸.

(۲) الكافى ۵: ۳۶۸- ۱، التهذيب ۷: ۲۴۹- ۱۰۷۸، الوسائل ۲۰: ۹۶ أبواب مقدمات النكاح ب ۴۱ ح ۱.

(۳) الكافى ۵: ۴۵۵- ۲، التهذيب ۷: ۲۶۳- ۱۱۳۸، الوسائل ۲۱: ۴۴ أبواب المتعة ب ۱۸ ح ۴.

(۴) الكافى ۵: ۴۵۵- ٣، التهذيب ٧: ٢۶۵- ١١۴۵، الاستبصار ٣: ١۵٠- ۵۵١، الوسائل ٢١: ۴٣ أبواب المتعة ب ١٨ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٨٨

التاسعة: حسنة ثعلبة: تقول: أتزوّجك متعة على كتاب اللّه و سنّة نبيّه صلّى اللّه عليه و آله نكاحا غير سفاح، الحديث «١».

العاشرة: مرسلة الفقيه: عن مؤمن الطاق قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السلام عن أدنى ما يتزوّج به الرجل المتعة، قال: «كفّ من برّ، يقول لها:

زوّجينى نفسك متعة على كتاب اللّه و سنّة نبيّه صلّى اللّه عليه و آله نكاحا غير سفاح» الحديث «٢».

الحادية عشرة: صحيحة هشام: كيف يتزوّج المتعة؟ قال: «يقول: يا أمة اللّه أتزوّجك كذا و كذا يوما بكذا و كذا درهما» «٣».

الثانية عشرة: روايته، و فيها: قلت: ما أقول لها؟ «تقول لها:

أتزوّجك على كتاب اللّه و سنّة نبيّه صلّى اللّه عليه و آله، و اللّه وليّى و وليّك، كذا و كذا شهرا بكذا و كذا درهما». الحديث «۴».

الثالثة عشرة: رواية أبى بصير: «لا بأس بأن تزيدك و تزيدها إذا انقطع الأجل فيما بينكما، تقول لها: استحللتك بأجل آخر، برضا منها» الحديث «۵».

---

(١) الكافى ۵: ۴۵۵- ۴، التهذيب ٧: ٢۶٣- ١١٣٧، الوسائل ٢١: ۴٣ أبواب المتعة ب ١٨ ح ٢.

(٢) الفقيه ٣: ٢٩۴- ١٣٩٨، الوسائل ٢١: ۴۴ أبواب المتعة ب ١٨ ح ۵. و البرّ:

القمح الواحدة- المصباح المنير: ۴٣.

(٣) الكافى ۵: ۴۵۵- ۵، الوسائل ٢١: ۴۴ أبواب المتعة ب ١٨ ح ٣.

(۴) التهذيب ٧: ٢۶٧- ١١۵١، الاستبصار ٣: ١۵٢- ۵۵۶، الوسائل ٢١: ۴۵ أبواب المتعة ب ١٨ ح ۶.

(۵) الكافى ۵: ۴۵٨- ١، التهذيب ٧: ٢۶٨- ١١۵٢، الوسائل ٢١: ۵۴ أبواب المتعة ب ٢٣ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٨٩

الرابعة عشرة: رواية بكار: الرجل يلقى المرأة فيقول لها: زوّجينى نفسك شهرا، و لا يسمّى الشهر بعينه، ثمّ يمضى فيلقاها بعد سنين، قال:

فقال: «له شهره إن كان سمّاه و إن لم يكن سمّاه فلا سبيل له عليها» «١».

الخامسة عشرة: رواية الفتح بن يزيد: عن الشروط فى المتعة، فقال:

«الشرط فيها بكذا و كذا إلى كذا و كذا، فإن قالت: نعم، فذاك له جائز» «٢».

السادسة عشرة: موثّقة عبيد: «إذا قال الرجل لأمته: أعتقك و أتزوّجك و أجعل مهرك عتقك فهو جائز» «٣».

السابعة عشرة: صحيحة على: عن الرجل قال لأمته: أعتقتك و جعلت عتقك مهرك، قال: «أعتقت، و هى بالخيار إن شاءت تزوّجت و إن شاءت فلا، فإن تزوّجته فليعطها شيئا، فإن قال: قد تزوّجتك و جعلت مهرك عتقك، فإنّ النكاح واقع و لا يعطيها شيئا» [١].

و الثامنة عشرة: رواية السكونى: «جاءت امرأة إلى النبىّ صلّى اللّه عليه و آله فقالت:

زوّجنى فقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: من لهذه؟ فقام رجل» إلى أن قال: «قال: قد زوّجتكها على ما تحسن من القرآن، فعلّمها إيّاه» «۵».

---

[١] الفقيه ٣: ٢۶١- ١٢۴۴، التهذيب ٨: ٢٠١- ٧١٠، الاستبصار ٣: ٢١٠- ٧۶٠، الوسائل ٢١: ٩٨ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ١٢ ح ١، فى النسخ تفاوت و اضطراب فى الرواية، و الصحيح ما أثبتناه من المصادر.

(۱) الكافى ۵: ۴۶۶- ۴، الفقيه ۳: ۲۹۷- ۱۴۱۰، التهذيب ۷: ۲۶۷- ۱۱۵۰، الوسائل ۲۱: ۷۲ أبواب المتعة ب ۳۵ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۴۶۴- ۳، التهذيب ۷: ۲۶۹- ۱۱۵۶، الاستبصار ۳: ۱۵۳- ۵۵۹، الوسائل ۲۱: ۷۰ أبواب المتعة ب ۳۳ ح ۶.

(۳) الكافى ۵: ۴۷۶- ۳، الوسائل ۲۱: ۹۶ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۱۱ ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۳۸۰- ۵، التهذيب ۷: ۳۵۴- ۱۴۴۴، الوسائل ۲۱: ۲۴۲ أبواب المهور ب ۲ ح ۱، و فى الجميع: عن محمد بن مسلم.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۹۰

الثالثة: اعلم أنّهم قد يحكمون بكفاية بعض الألفاظ فى النكاح الدائم

- مثلا- مستدلّين بأنّ اللفظ حقيقة فيه، و مستندين إلى دلالته على المقصود. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۶ ۹۰ الثالثة: اعلم أنهم قد يحكمون بكفاية بعض الألفاظ فى النكاح الدائم ..... ص : ۹۰

قد يحكمون بعدم كفاية بعض الألفاظ فيه، مستدلّين بكونه مجازا، أو بعدم دلالته على المقصود.

و يرد على الأول: أنّه إن أريد أنّ للحقيقيّة مدخليّة فى الصحّة فهو ممّا لا دليل عليه، و يلزمه عدم صحّة الصيغ الإخباريّة، لمجازيّتها فى الإنشاء.

و إن أريد [أنّ] [۱] الحقيقيّة توجب الدلالة على المقصود و المستفاد من الأخبار كفاية كلّما يدلّ على المقصود، فلا يحسن الاقتصار على لفظ خاصّ، بل تجب صحّة الإتيان بكلّ مجاز مع القرينة المقاليّة أو الحاليّة، نحو: استحللت فرجها دائما، أو: جعلتها حليلتى أو زوجتى، و نحو ذلك.

و الظاهر أنّهم لا يقولون به.

هذا كلّه، مضافا إلى ما يرد عليهم من مطالبة الدليل على كفاية كلّ لفظ حقيقى فيه، أو كلّ لفظ دالّ على المقصود.

و على الثانى: أنّه إن أريد أنّ للمجازيّة مدخليّة فى عدم الصحّة فهو ممّا لا دليل عليه، و يلزمه عدم صحّة الصيغ الإخباريّة.

و إن أريد أنّ المجازيّة توجب عدم الصراحة فى المقصود، فيلزم صحّة كلّ مجاز مقترن بالقرينة، فلا يصح نفى صحّة بعض الصيغ مطلقا، استنادا إلى مجازيّته، بل يلزم نفى صحّته بدون القرينة.

و بالجملة: كلامهم فى المقام خال عن النظام.

إذا عرفت تلك المقدّمات فاعلم: أنّه لا خلاف فى انعقاد إيجاب

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة العبارة.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۹۱

النكاح الدائم بلفظى التزويج و النكاح العربيّين الماضيين المتقدّم إيجابهما على القبول المقارن له، بل هو إجماعيّ محقّقا و منقولا فى كفاية «زوّجتك» و «أنكحتك» عن الناصريّات و الانتصار و التذكرة و الروضة «۱»، و عن ظاهر المسالك و الكفاية «۲» و غيرهما [۱].

فهو الدليل فى كفايتهما، مضافا إلى استفادة الانعقاد بالأول من كثير من الأخبار المتقدّمة، و بالثانى من الثالثة.

و قد وقع الخلاف فى الانعقاد بغير اللفظين، أو بغير العربى- أى الترجمة- أو بغير الماضى منهما، أو من غيرهما و مع تقديم القبول أو تراخيه.

فالحقّ فى الأول: عدم الانعقاد، وفاقا للإسكافى و السيّد و الحلبى و الحلّى و ابن حمزة «۴» و المختلف و التذكرة و الروضة «۵»، بل الأكثر، كما صرّح به جمع ممّن تأخّر [۲]، بل عن السيّد فى المسائل الطبريّات: الإجماع عليه «۷».

للأصل المستفاد من المقدّمة الأولى، الموجب للاقتصار على ما علم

---

[۱] كالتنقيح ۳: ۷.

[۲] كالعلّامة فى التذكرة ۲: ۵۸۱، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۱۲: ۶۹، الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۴۴۲.

---

(۱) الناصريات (الجوامع الفقهية): ۲۱۰، الانتصار: ۱۱۹، التذكرة ۲: ۵۸۱، الروضة ۵: ۱۰۸.

(۲) المسالك ۱: ۴۴۲، الكفاية: ۱۵۴.

(۴) حكاه عن الإسكافى فى المختلف: ۵۳۳، السيد فى الناصريات (الجوامع الفقهية): ۲۱۰، الحلبى فى الكافى: ۲۹۳، الحلى فى السرائر ۲: ۵۵۰، ابن حمزة فى الوسيلة: ۲۹۱.

(۵) المختلف: ۵۳۳، التذكرة ۲: ۵۸۱، الروضة ۵: ۱۰۸.

(۷) حكاه عنه فى الرياض ۲: ۶۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۹۲

الانعقاد به و لم يعلم الانعقاد بغير اللفظين.

و أمّا ما فى الرواية الثالثة عشرة من كفاية قوله: «استحللت» فإنّما هو فى المتعة، و عدم الفصل هنا غير ثابت، و لو سلّم فالرواية بالشذوذ مطروحة، مضافا إلى أنّها مرويّة عن أبى بصير غير مسندة إلى إمام، و قوله ليس بحجّة.

و من بعض ما ذكر يظهر الجواب عن رواية الهاشمى أيضا: «جاءت امرأة إلى عمر فقالت: إنّى زنيت فطهّرنى، فأمر بها أن ترجم، فأخبر بذلك أمير المؤمنين عليه السلام، فقال: كيف زنيت؟ قالت: مررت بالبادية و أصابنى عطش شديد، فاستسقيت أعرابيّا، فأبى أن يسقينى إلّا أن امكّنه من نفسى، فلمّا أجهدنى العطش و خفت على نفسى سقانى فأمكنته من نفسى، فقال أمير المؤمنين: تزويج و ربّ الكعبة» «۱».

فإنّها- مع أنّها لو دلّت لدلّت فى المتعة، كما حملها عليها فى الوافى «۲»، و معارضته فيها أيضا مع الأخبار الكثيرة الدالّة على اشتراط تعيين الأجل باللفظ و عدم كفاية المرّة، سيّما مع استفادتها من الإطلاق- شاذّة، و لعمل الأصحاب مخالفة، فهى به مطروحة.

و مع ذلك و ردت الواقعة بسند آخر، و فيها بعد إخبارها عن التمكين، فقال له علىّ عليه السلام: «هذه ما قال اللّه تعالى فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ باغٍ وَ لا عادٍ «۳» هذه غير باغية و لا عادية» «۴» فخلّى سبيلها، فدفع الحدّ بالاضطرار

---

(۱) الكافى ۵: ۴۶۷- ۸، الوسائل ۲۱: ۵۰ أبواب المتعة ب ۲۱ ح ۸.

(۲) الوافى ۱۵: ۵۲۸.

(۳) البقرة: ۱۷۳.

(۴) الفقيه ۴: ۲۵- ۶۰، التهذيب ۱۰: ۴۹- ۱۸۶، الوسائل ۲۸: ۱۱۱ أبواب حد الزنا ب ۱۸ ح ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۹۳

دون التزويج.

و خلافا للنهاية و الشرائع و النافع و الإرشاد و القواعد و اللمعة «۱»، فجوّز و الإيجاب بقوله: متّعتك، لبعض ما مرّ مع ضعفه فى المقدّمة الثالثة، و لعدم دليل على الحصر فى لفظ.

و فيه: أنّ المحتاج إلى الدليل هو الكفاية دون الحصر.

ثمّ مرادنا من اللفظين ليس هما بخصوصهما، بل أعمّ منهما و ممّا يفيد مفادهما و يقيم مقامهما، أى إيجاد معنى التزويج أو النكاح مع الصورة الماضويّة، نحو: بلى، أو: نعم، بعد قوله: زوّجتنى، أو: نعم فعلت، بعده أو بعد الأمر بالتزويج، أو: أوقعت التزويج، و نحو ذلك، فيصحّ لو عقد كذلك، للروايات: الرابعة و السادسة و الثامنة. فإنّه ليس المراد بقوله:

«زوّجتنى» أو «زوّج» التلفّظ بلفظ زوّجتك، بل المراد إيجاد هذا المعنى، و قوله: «بلى» و «فعلت» إيجاد له، فكلّ ما دلّ على إيجاده يكون كافيا.

و كذا فى الثانى مع القدرة على العربيّة، وفاقا لغير من شذّ و ندر، بل بإجماعنا، كما فى التذكرة «۲» و عن المبسوط «۳»، لما مرّ من الأصل.

و احتمال اقتصارهم فى التوقيف على العربى- لكونه عرفهم، فلا يمنع عن جواز غيره- حسن مع وجود دليل على صحّة غير العربى عموما أو خصوصا، و هو مفقود.

---

(۱) النهاية: ۴۵۰، الشرائع ۲: ۲۷۳، النافع: ۱۶۹، الإرشاد ۲: ۶، القواعد ۲: ۴، اللمعة (الروضة البهية ۵): ۱۰۸.

(۲) التذكرة ۲: ۵۸۲.

(۳) حكاه عنه فى التنقيح ۳: ۱۱، و هو فى المبسوط ۴: ۱۹۴.

خلافا للمحكيّ عن ابن حمزة «۱»، فاستحبّ العربيّة، و اختاره فى المفاتيح «۲» و شرحه، و استقربه فى الكفاية «۳».

لأنّ الغرض إيصال المعنى المقصود إلى الغير، فيتأدّى ذلك بأىّ لغة اتّفقت، مع أنّ غير العربيّة من اللغات من قبيل المترادف الذى يصحّ أن يقوم مقام العربيّة.

و ردّ بمنع كون الغرض إيصال المعنى فقط، لجواز أن يكون للّفظ العربى مدخليّة، و كذا بمنع جواز قيام المترادف.

إلّا أنّه يمكن أن يقال: إنّ المراد من قوله: «زوّجتنى» فى الرواية الرابعة، و من قوله: «زوّج» فى السادسة استفهام إيقاع هذا المعنى و الأمر به، لا اللفظ قطعا، و معنى قوله: «بلى» و: «نعم قد فعلت» أنه أوقعت المعنى، و المتبادر من وقوع المقصود بعده ترتّبه على إيقاع المعنى من غير مدخليّة لعربيّة قوله: «بلى» و: «قد فعلت»، فالظاهر كفاية ما يفيد إيقاع التزويج بغير العربيّة، إلّا أنّ الأحوط ما ذكرنا أولا.

و أمّا مع عدم القدرة على العربيّة- و لو بالتعلّم بلا مشقّة أو بالتوكيل- فالأكثر على الجواز، بل قيل: قطع به الأصحاب [۱].

لدفع الحرج.

و فحوى الاجتزاء بإشارة الأخرس.

و يردّ بمنع لزوم الحرج، فإنّ تعلّم كلمة واحدة ليس بأشقّ من تعلّم

---

[۱] كما فى كشف اللثام ۲: ۱۲.

---

(۱) الوسيلة: ۲۹۱.

(۲) المفاتيح ۲: ۲۶۰.

(۳) الكفاية: ۱۵۵.

جميع أجزاء الصلاة بالعربيّة و عمدة مسائل النكاح.

و دلالة الفحوى عليه ممنوعة، فالظاهر- كما هو ظاهر بعض الأجلّة «١»- تساوى صورة العجز و غيرها.

و كذا الثالث، فلا يجزى الإيجاب بغير الماضى أو ما يفيد مفاده، نحو: بلى، و: نعم، بعد قوله: زوّجتنى مستفهما، وفاقا لابنى حمزة و سعيد «٢»، بل الأشهر كما عن المسالك «٣».

لما مرّ من الأصل.

و قيل: يجوز بلفظ المستقبل قاصدا به الإنشاء «۴».

لصحّة قصده منه.

و فيه: عدم الملازمة بين الصحّتين.

و لوقوعه فى كثير من الأخبار المتقدّمة.

و فيه: إنّ الواقع فيها إنّما هو فى القبول دون الإيجاب، و الإجماع المركّب غير ثابت و إن ادّعاه بعضهم «۵»، كيف؟! و ظاهر القواعد بل الشرائع و النافع «۶» اختصاص القول بالجواز بالقبول، و لا- أقلّ من احتمال اختصاصه به، بل هو الظاهر من الأكثر، حيث ذكروا المستقبل فى القبول.

و أمّا الرابع، فإن كان المراد به المقارنة الحقيقيّة الحاصلة بعدم تخلّل

---

(١) انظر كشف اللثام ٢: ١٢.

(٢) ابن حمزة فى الوسيلة: ٢٩١، ابن سعيد فى الجامع للشرائع: ۴٣۶.

(٣) المسالك ١: ۴۴٢.

(۴) المفاتيح ٢: ٢۶٠.

(۵) انظر الرياض ٢: ۶٩.

(۶) القواعد ٢: ۴، الشرائع ٢: ٢٧٣، النافع: ١۶٩.

أمر بين الإيجاب و القبول- و لو مثل: ابتلاع ريق، أو التكلّم بلفظ- فالحقّ:

عدم التوقّف عليه، للرواية الثالثة المتضمّنة لتخلّل الخطبة و كلمات أخر من متعلّقاتها بين الإيجاب و القبول المتقدّم، بل الثامنة المتضمّنة لتخلّل قوله:

«على كتاب اللّه» و ما تعقّبه بينهما.

بل المستفاد منهما جواز تخلّل كلام كثير، و هو كذلك إذا كان ذلك الكلام من متعلّقات ذلك الأمر، كالخطبة له و ذكر الصداق و الشروط و نحوها.

بل يمكن أن يستدلّ له بعموم قوله فى الثامنة: «فإذا قالت: نعم» فإنّه يشمل التراخى أيضا.

و أمّا تخلّل غير ذلك- ممّا ينافى المقارنة العرفيّة- فلا يجوز، للأصل المذكور، و عدم ظهور تامّ فى العموم المتقدّم.

و منهم من فرّق بين اتّحاد المجلس و تفريقه [١].

و أمّا الخامس، فالأظهر الأشهر كما قيل «٢» بل بالإجماع كما عن المبسوط و السرائر «٣»: عدم التوقّف عليه، فيجوز تقدّم القبول، سواء كان المراد به ما يكون من جانب الزوج أو ما يتضمّن معنى القبول، نحو:

قبلت، و: تزوجت، و نحوهما.

للروايات الثلاثة الأولى، حيث إنّ تعقيب الأمر بالضمّ فى الأولى و بالنحر فى الثانية و كونه جوابا فى الثالثة يدلّ على تقدّم القبول، و كذا

---

[١] كالعلامة فى التذكرة ٢: ٥٨٣.

---

(٢) انظر الكفاية: ١٥٥.

(٣) المبسوط ۴: ١٩۴، السرائر ٢: ٥٧۴.

الرواية الثامنة، و بهذه الروايات يخرج عن الأصل دون سائر ما قيل فى المقام من الوجوه الضعيفة.

و أمّا ما قيل من أنّ القبول إنّما هو رضى بمضمون الإيجاب، فلا معنى له مع التقدّم [١].

ففيه- مع أنّه اجتهاد فى مقابلة الرواية-: منع عدم معقوليّته مع التقدّم، إذ المؤخّر هو لفظ الإيجاب، و أمّا الرضا بإيقاعه فقد وقع بالإذن فى التزويج، و هذا القدر كاف فى معقوليّة القبول، فيقبل القابل ما سيوجبه الموجب.

نعم، لو قيل بما لا يتمّ معناه بدون الإيجاب اتّجه تأخّره، نحو:

قبلت، و: رضيت، بدون ذكر التزويج أو النكاح، و أمّا لو قال: قبلت تزويج فلانة لفلان، أو: رضيت بتزويج فلانة بفلان، فلا بأس.

و منهم من منع من تقديم نحو لفظ: قبلت و رضيت مطلقا، لعدم صدق المعنى «٢». و ضعفه ظاهر.

هذا كلّه فى الإيجاب، و أمّا القبول فهو أيضا كالإيجاب فى الأول، فيجب كونه قبولا- للتزويج أو النكاح، نحو قوله: نكحت، أو: تزوّجت، أو: قبلت النكاح أو: التزويج، أو: رضيت به، أو: قبلت، أو: رضيت مطلقا، بعد تقدّم إيجاب التزويج أو النكاح، فلا يجوز: تمتّعت، أو:

قبلت التمتّع، أو نحو ذلك، للأصل المذكور.

و كذا يجب كونه عربيّا على الأحوط.

---

[١] كما فى جامع المقاصد ١٢: ٧۴.

---

(٢) انظر الروضة ٥: ١١٠، الرياض ٢: ۶٩.

و أمّا الماضويّة فالظاهر عدم اشتراطها، فيصحّ. أتزوّجك.

لا- لجميع الروايات المتضمّنة له فى عقد التمتّع، لاختصاصها به، و عدم الفصل غير ثابت، بل صرّح بعض شرّاح المفاتيح بذهاب جماعة من أصحابنا إلى جواز المستقبل فى المتعة خاصّة.

بل لخصوص الرواية الثامنة، المصرّحة: بأنّه لو لم يذكر الأجل يصير تزويج مقام.

و كذا: زوّج نفسك، بصيغة الأمر، للرواية السادسة.

و أمّا غير المستقبل و الأمر- كالاستفهام بأن يقول: هل زوّجت؟ بدون ذكر قبول بعده- فلا دليل على كفايته.

فروع:

أ: يجب أن يكون الإيجاب من جانب الزوجة و القبول من جانب الزوج.

لأنها التى تأخذ العوض.

و لأنّه الوارد فى الأخبار، فيعمل فى غيره بالأصل المتقدّم.

ب: يجب قصد الإنشاء فى كلّ من الإيجاب و القبول، بالإجماع.

و هو يحصل بمجرّد قصد أنّه يوقع النكاح أو قبوله بهذا اللفظ و إن لم يعلم معنى الإنشاء و الإخبار.

ج: الظاهر وجوب فهم كلّ من المتعاقدين معنى الصيغة التى يتلفّظ بها، و لو بالتلقين و التعليم.

د: لو لحن فى الصيغة، فإن كان مغيّرا لمعناها لم يصحّ، و إلّا فكذلك على الاحتياط إن كان فى نفس لفظ الإيجاب أو القبول، دون ما إذا كان فى سائر ما يذكر، كذكر الصداق و الشروط و نحوها.

المسألة الثانية: يشترط فى العاقد- سواء كان أحد الزوجين أو وكيله أو وليّه- الكمال بالبلوغ و العقل.

فلا يجوز عقد الصبى و لا المجنون فى حال جنونه، للأصل المتقدّم، و فقد دليل خاصّ أو عامّ.

و لا يتوهّم إطلاق بعض الأخبار المتقدّمة المتضمّنة لكفاية قول:

أتزوّجك، لأنّها إمّا متضمّنة للرجل، أو خطاب إلى البالغ العاقل فلا يشمل غيره، مع أنّها فى مقام بيان حكم آخر، و هو يوهن فى الإطلاق.

و لا السكران، لما ذكر، إلّا السكرى إذا أجازت بعد الإفاقة، فيصحّ عقدها لنفسها لا للغير، وفاقا للصدوق و النهاية و القاضى و اختاره فى الكفاية «١» و شرح المفاتيح.

لصحيحة ابن بزيع: عن امرأة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوّجت نفسها رجلا فى سكرها، ثمَّ أفاقت و أنكرت، ثمَّ ظنّت أنّه يلزمها ففزعت منه، فأقامت مع الرجل على ذلك التزويج، إحلال هو لها أم التزويج فاسد لمكان السكر و لا سبيل للزوج عليها؟ فقال عليه السلام: «إذا قامت معه بعد ما أفاقت فهو رضا منها» قلت: و يجوز ذلك التزويج عليها؟ قال:

«نعم» «٢».

---

(١) الصدوق فى المقنع: ١٠٢، النهاية: ۴۶٨، القاضى فى المهذب ٢: ١٩۶، الكفاية: ١۵۵.

(٢) الفقيه ٣: ٢۵٩- ١٢٣٠، التهذيب ٧: ٣٩٢- ١۵٧١، عيون أخبار الرضا عليه السلام ٢: ١٨، الوسائل ٢٠: ٢٩۴ أبواب عقد النكاح ب ١۴ ح ١.

و حملها على سكر لم يبلغ حدّ عدم التحصيل- كما فى المختلف «١»- بعيد.

و على صورة جهل الزوج بالسكر و إرادة الحلّية الظاهريّة له- كما قاله بعض الأجلّة «٢»- أبعد، و يأباه لفظ: و يجوز ذلك التزويج عليها؟ و اشتمالها على الإنكار أولا، فلا يفيد الرضا بعده.

و الرضا لمظنّة اللزوم- و هو غير الرضا المعتبر- غير ضائر، لعدم كونه من قبيل الفضولى، الذى يجب فيه عدم مسبوقيّة الإجازة بالإنكار، مع أنّ العبرة بعموم الجواب، فلا يضرّ خروج هذا الفرد الذى فى السؤال بدليل لو كان.

و احتمال أن يكون حكم الإمام بالجواز لمحض رضاها لا لأجل ما فعل فى حال السكر، فيفيد عدم اشتراط لفظ، و يضعّف الخبر

بالشذوذ.

مردود بأنّه و إن احتمل بعيدا و لكن شذوذه فى صورة مسبوقيّته بنحو هذا التزويج أيضا غير معلوم.

خلافا للأكثر، للأصل، و ضعف الرواية بمخالفتها الأصول القطعيّة و الشهرة العظيمة.

و الأصل ينـدفع بالروايـة، و الأـصول إنّمـا تصـير قطعيّـة بالأدلّـة الشـرعيّة، فكيف يقبـل الأصل مع مخالفته لها؟! و الشـهرة إنّما توجب الضعف لو بلغت حدّا يكون مخالفها شاذّا، و هو

---

(١) المختلف: ۵٣٨.

(٢) انظر كشف اللثام ٢: ١۴.

فى المقام غير معلوم، كيف؟! و مذهب أكثر القدماء فيه غير محقّق.

هـذا، ثمَّ إنّه عطف فى النافع و الروضة «١» الدخول بالسـكرى و إقرارها إيّاه بعد الإفاقة على التزويج و الإفاقة فى النسـبة إلى الرواية، و الرواية عنه خالية.

و لا يلحق بالسكرى السكران، للأصل.

و كذا يشترط فى العاقد: الحريّة.

أو إذن المولى و لو بشاهد الحال.

للأصل المتقدّم.

و عدم وجود دليل شامل لغير المأذون من المماليك.

و قد يقال: إنّ عقد المملوك تصرّف فى ملك الغير بغير إذنه، فيكون منهيّا عنه، و النهى موجب لفساد المعاملة.

و فيه: منع دليل على حرمة مثل ذلك التصرّف بدون إذن المولى.

و لا تشترط فيه الذكوريّة، فيصحّ عقد الأنثى أصالة و وكالة، إيجابا و قبولا.

بالإجماع المحقّق، و المحكيّ [١].

و لروايـة تزويـج خديجـة و كثير من الروايات المتقدّمـة فى المسألة الاولى «٣»، و هى و إن دلّـت على الجـواز فى الجملـة، إلّـا أنّه يتمّ المطلوب بعدم الفصل.

---

[١] كما فى المفاتيح ٢: ٢۶٠، كشف اللثام ٢: ١٣.

---

(١) النافع: ١٧٠، الروضة ۵: ١١٢.

(٣) فى ص: ٨۶.

المسألة الثالثة: يشترط فى صحّة النكاح تعيين الزوج و الزوجة

بالإشارة الذهنيّة أو الخارجيّة، أو الاسم أو الوصف القاطعين للشركة.

و لا بـدّ فى الإشارة الذهنيّـة من أمر خارجيّ دالّ على المعيّن الـذهنى، كإضافـة، أو لام، أو تقـديم ذكر، أو مثل: التى قصـدناها، و أمّا

بدون ذلک فلا يصحّ، كما لو قصد الولىّ الكبرى و اتّفق قصد الزّوجة لها أيضا بالإجماع، له، و للأصل المتقدّم.

فلو لم يتعيّن أحدهما عند أحد العاقدين بطل النكاح، فإن اختلفا:

فإمّا أن يكون الاختلاف فى تعيين الزوجة أو الزوج.

و على التقديرين: إمّا يكون الاختلاف بين الزوجين.

أو بين وليّيهما. أو بين الزوج و ولىّ الزوجة.

أو بالعكس إذا كان الزوج صغيرا.

و الحكم فى الجميع الرجوع إلى القواعد المقرّرة للمرافعات فى أحكام المدّعى و المنكر، مثلا: إذا اختلف ولىّ الزوجة و الزوج فى تعيين الزوجة فله ثلاث صور:

إحداها: أن يتّفقا على التعيين عندهما و تنازعا فى المعيّن مع اتّفاقهما على التعيين عندهما فى الواقع، كأن يقول الزوج للأب: عيّنّا الصغرى و عقدنا عليها، و قال الولى: عيّنّا الكبرى و عقدنا عليها، فحينئذ إن ادّعى الزوج نكاح الصغرى يكون الولىّ منكرا فيحلف و تتخلّص الصغرى، فإن لم يتكلّم الولىّ فى حقّ الكبرى بدعوى فلا نزاع، و إن ادّعى فى حقّها يكون الزوج منكرا فيحلف.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۰۳

و الثانية: أن يتّفقا على التعيين عندهما، و لكن اختلفا واقعا فى المعيّن من غير نزاع، كأن يقصد الولىّ الكبرى و الزوج الصغرى، و صدّق كلّ منهما الآخر فى ذلک القصد، و النكاح حينئذ. باطل، لعدم ورود الإيجاب و القبول على محلّ واحد.

و الثالثة: أن يتعيّن عند الولىّ دون الزوج، و لكن علم الزوج تعيّنها عند الولىّ و قبل ما عيّنه، ثمَّ اختلفا فيمن عيّنه، فقال الولىّ: إنّى قصدت الكبرى، و قال الزوج: بل أنت قصدت الصغرى، و الحكم حينئذ كما فى الصورة الاولى.

و من ذلک تظهر كيفيّة الحكم و المرافعة فى سائر الصور.

و قد خالف فى صورة الاختلاف مع ولىّ الزوجة فى التعيين جماعة، منهم: النهاية و القاضى و الشرائع و النافع و الفاضل و اللمعة «۱»، بل الأكثر كما فى المسالک «۲»، فقالوا بالتفصيل فيه، بأنّه: يقدّم قول الولىّ مع حلفه إن كان الزوج رآهنّ جميعا، و يبطل العقد إن لم يكن رآهنّ.

و استندوا فيه إلى صحيحة الحذّاء «۳».

و هى مردودة لا بما قيل من أنّها مخالفة للقواعد المرعيّة من التفرقة بين صورة الرؤية و عدمها، لأنّ القواعد كما بالأدلّة الشرعيّة تؤسّس كذلک بها تخصّص.

---

(۱) النهاية: ۴۶۸، القاضى فى المهذب ۲: ۱۹۶، الشرائع ۲: ۲۴۷، النافع: ۱۷۰، الفاضل فى القواعد ۲: ۴، اللمعة (الروضة البهيّة ۵): ۱۱۳.

(۲) المسالک ۱: ۴۴۵.

(۳) الكافى ۵: ۴۱۲- ۱، الفقيه ۳: ۲۶۷- ۱۲۶۸، التهذيب ۷: ۳۹۳- ۱۵۷۴، الوسائل ۲۰: ۲۹۴ أبواب عقد النكاح ب ۱۵ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۰۴

بل بالإجماع، لاحتمالها كلّا من الصور الثلاث، فيكون معنى قوله فيها: فقال الزوج: إنّما تزوّجت منک الصغيرة، على الاولى: أنّ قرارنا كان على الصغيرة و كان قصدک و قصدى الصغيرة، فهى التى صارت زوجتى و إن لم يسمّ حين التزويج حتى يسمعه الشهود.

و على الثانية: أنّ مقصودى كان الصغيرة و تزوّجتها و يظهر من إدخالک الكبرى أنّک قصدتها.

و على الثالثة: أنّ مقصودک هى الصغيرة فهى صارت زوجتى بقبولى تزوّج من قصدت دون الكبيرة.

و علی هـذا، فلا تکون الروایـة حجّـة فی شـیء من الصور و إن کانت فی أحـد الوجهین الأولین أظهر، لمکان قوله: «و علیه فیما بینه و بین اللّه تعالی».

مسألة: المعتبر فی التعیین: القصد

، فلا عبرة بالاسم لو أخطئ فیه و یرجع النکاح إلی المقصود.

لروایـة محمّد بن شـعیب: کتبت إلیه: أنّ رجلا خطب إلی عمّ له ابنته، فأمر بعض إخوانه أن یزوّجه ابنته التی خطبها، و إنّ الرجل أخطأ باسم الجاریة فسـمّاها بغیر اسمها، و کان اسمها فاطمة فسمّاها بغیر اسمها، و لیس للرجل ابنة باسم التی ذکر المزوّج، فوقّع: «لا بأس به» «١».

المسألة الرابعة: اختلفوا فی ثبوت ولایة الأب علی البکر البالغة

اشاره

(١) الکافی ۵: ۵۶٢- ٢۴، الفقیه ٣: ٢۶٨- ١٢٧٠، الوسائل ٢٠: ٢٩٧ أبواب عقد النکاح ب ٢٠ ح ١.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج١۶، ص: ١٠۵

الرشیدة فی النکاح الدائم علی ثلاثة أقوال:

الأول: سقوطها عنها و استقلالها.

و هو مذهب السیّد و الإسـکافی و الحلّی و المفید فی أحکام النساء و الدیلمی و المحقّق و الفاضل و الشهیدین «١» و شرح القواعد و التنقیح «٢»، بل فی الانتصار و الناصریّات «٣» الإجماع علیه.

و نسب هذا القول إلی التبیان و الوسیلة «۴»- و الحقّ: قصور کلامهما عن الدلالة علیه- و هو مذهب أبی حنیفة من العامّة «۵».

الثانی: ثبوتها علیها و استقلال الأب.

و هو مختار الصدوق و المعانی و الصهرشتی «۶» و النهایة و التهذیب و الاستبصار و الخلاف و المبسوط «٧» و القاضی و الراوندی فی فقه القرآن «٨»، و هو ظاهر موضع من الوسیلة «٩»- حیث جعل نکاح البکر الرشیدة علی نفسها

(١) السید فی الانتصـار: ١٢٢، حکـاه عن الإسـکافی فی المختلف: ۵٣۴، الحلی فی السـرائر ٢: ۵۶١، أحکام النساء (مصـنّفات الشیخ المفید ٩): ٣۶، الدیلمی فی المراسم: ١۴٨، المحقق فی النافع: ١٧٣، الفاضل فی التحریر ٢: ۶، الشهیدین فی اللمعة و الروضة ۵: ١١۶.

(٢) جامع المقاصد ١٢: ٨٣، ٨۵، ١٢٣، ١٢٧، التنقیح ٣: ٣١.

(٣) الانتصار: ١٢٢، الناصریات (الجوامع الفقهیة): ٢١٠.

(۴) التبیان ٢: ٢۵٠، ٢٧٣، الوسیلة: ٢٩٩.

(۵) انظر بدایة المجتهد ٢: ٨، و المغنی و الشرح الکبیر علی متن المقنع ٧: ٣٣٧.

(۶) الصدوق فی الهدایة: ۶٨، حکاه عن العمانی فی المختلف: ۵٣۴، حکاه عن الصهرشتی فی الحدائق ٢٣: ٢١١.

(٧) النهایة: ۴۶۵، التهذیب ٧: ٣٧٩، الاستبصار ٣: ٢٣۴، الخلاف ۴: ٢۵٠، المبسوط ۴: ١۶٢.

(٨) القاضى فى المهذب ٢: ١٩٣، فقه القرآن ٢: ١٣٨.

(٩) الوسيلة: ٣٠٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٠۶

مع حضور وليّها فضوليّا موقوفا على الإجازة- و الكفاية و شرح النافع لصاحب المدارك «١»، و جمع من علمائنا البحرانيين «٢»، و المحدّث الكاشانى فى رسالة أفردها للمسألة، و يميل إليه كلام الهندى فى شرح القواعد «٣»، و إليه ذهب مالك و الشافعى من العامّة «۴».

الثالث: عدم استقلال واحد منهما، بل اشتراكهما.

و هو الذى ذهب إليه الشيخ المفيد فى المقنعة و الحلبى و ابن زهرة «۵»، و قد ينسب إلى التهذيبين أيضا «۶»، و هو المحكيّ عن الحدائق «٧»، بل عن المسالك: إنّه متين «٨»، و قوّاه فى شرح المفاتيح.

دليل الأول: الأصل.

و الآيات:

كقوله سبحانه فَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ فِيما فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ «٩».

و قوله تعالى حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ فَإِنْ طَلَّقَها فَلا جُناحَ عَلَيْهِما

---

(١) الكفاية: ١۵۵، حكاه عن شرح النافع فى الحدائق ٢٣: ٢١١.

(٢) انظر الحدائق ٢٣: ٢١١.

(٣) كشف اللثام ٢: ١٨.

(۴) انظر الأم ۵: ١٣، بداية المجتهد ٢: ٨.

(۵) المقنعة: ۵١٠، الحلبى فى الكافى: ٢٩٢، ابن زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۶٠٩.

(۶) نسبه إليهما فى كشف اللثام ٢: ١٨.

(٧) راجع الحدائق ٢٣: ٢٢۶.

(٨) المسالك ١: ۴۵٢.

(٩) البقرة: ٢٣۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٠٧

أَنْ يَتَراجَعا «١».

فإنّ المراد: التراجع بالعقد، و إلّا فالرجعة من عمل الزوج.

و قوله عزّ شأنه فَلا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْواجَهُنَّ «٢».

و الروايات و هى كثيرة:

منها: صحيحة الفضلاء: «المرأة التى قد ملكت نفسها غير السفيهة و المولّى عليها إنّ تزويجها بغير ولىّ جائز» «٣».

وجه الاستدلال: أنّ غير السفيهة- إلى آخره- إمّا بيان للتى ملكت نفسها بكونه صفة موضحة أو بدلا أو عطف بيان، أو يكون استثناء، و على التقديرين لا- يمكن أن يكون المولّى عليها المولّى عليها فى التزويج أو الأعمّ منه و من التصرّف فى المال، لأنّ غير المولّى عليها حينئذ من جاز تزويجه بغير ولىّ، فيصير المعنى: من يجوز تزويجها بغير ولىّ يجوز تزويجها بغير ولىّ، و حزازته معلومة، فالمراد: المولّى عليها فى المال.

فالمعنى على الأول: التى ملكت نفسها- و هى غير السفيهة و المحجور عليها فى المال- يجوز تزويجها بغير ولىّ، سواء كانت باكرة أم لا.

و على الثانى: التى ملكت نفسها- أى كانت بالغة- يجوز تزويجها بغير ولىّ. إلّا إذا كانت سفيهة أو مولّى عليها فى المال.

(۱) البقرة: ۲۳۰.

(۲) البقرة: ۲۳۲.

(۳) الكافى ۵: ۳۹۱- ۱، الفقيه ۳: ۲۵۱- ۱۱۹۷، التهذيب ۷: ۳۷۷- ۱۵۲۵، الاستبصار ۳: ۲۳۲- ۸۳۷، الوسائل ۲۰: ۱۰۰ أبواب مقدمات النكاح ب ۴۴ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۰۸

و منها: خبر زرارة: «إذا كانت المرأة مالكة أمرها تبيع و تشترى و تعتق و تشهد و تعطى من مالها ما شاءت، فإنّ أمرها جائز، تزوّج إن شاءت بغير إذن وليّها، و إن لم يكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلّا بإذن وليّها» «۱».

فإنّ الظاهر منها أنّ قوله: «تبيع» و ما عطف عليه جملة مفسّرة، و قوله: «فإنّ أمرها» جزاء الشرط، فدلالتها ظاهرة.

و منها: خبر أبى مريم: «الجارية التى لها أب لا تتزوّج إلّا بإذن أبيها» و قال: «إذا كانت مالكة لأمرها تزوّجت من شاءت» «۲».

و موثّقة البصرى: «تتزوّج المرأة من شاءت إذا كانت مالكة لأمرها، فإن شاءت جعلت وليّا» «۳».

فإنّ المراد ب: «المالكة أمرها» التى لا ولىّ عليها فى المال، بقرينة خبر زرارة المتقدّم.

و منها: صحيحة ابن حازم: «تستأمر البكر و غيرها و لا تنكح إلّا بأمرها» «۴».

و منها: خبر سعدان: «لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت من غير إذن أبيها» «۵».

و منها: العامّيان، أحدهما: «الأيّم أحقّ بنفسها من وليّها، و البكر

(۱) التهذيب ۷: ۳۷۸- ۱۵۳۰، الاستبصار ۳: ۲۳۴- ۸۴۲، الوسائل ۲۰: ۲۸۵ أبواب عقد النكاح ب ۹ ح ۶.

(۲) الكافى ۵: ۳۹۱- ۲، الوسائل ۲۰: ۲۷۳ أبواب عقد النكاح ب ۴ ح ۲.

(۳) الكافى ۵: ۳۹۲- ۳، الوسائل ۲۰: ۲۷۰ أبواب عقد النكاح ب ۳ ح ۴.

(۴) التهذيب ۷: ۳۸۰- ۱۵۳۵، الوسائل ۲۰: ۲۸۴ أبواب عقد النكاح ب ۹ ح ۱.

(۵) التهذيب ۷: ۳۸۰- ۱۵۳۸، الاستبصار ۳: ۲۳۶- ۸۵۰، الوسائل ۲۰: ۲۸۵ أبواب عقد النكاح ب ۹ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۰۹

تستأذن فى نفسها و إذنها صماتها» [۱].

و الآخر: إنّ جارية بكرا جاءت إليه صلّى اللّه عليه و آله فقالت: إنّ أبى زوّجنى من ابن أخ له ليرفع خسيسته و أنا له كارهة، فقال صلّى اللّه عليه و آله: «أجيزى ما صنع أبوك» فقالت: لا رغبة لى فيما صنع أبى، قال: «فاذهبى فانكحى من شئت» فقالت: لا رغبة لى عمّا صنع أبى، و لكن أردت أن اعلم النساء أن ليس للآباء فى أمور بناتهم شىء «۲».

أقول: أمّا الأصل فيرد عليه المنع، لأنّ المراد: إمّا أصالة عدم اختيار الأب، أو عدم ترتّب الأثر على فعله، أو أصالة جواز نكاح البنت، و الكلّ معارض بأصالة عدم ثبوت اختيار التزويج للبنت، لأنّه أمر شرعىّ يحتاج إلى مثبت، و أصالة عدم ترتّب الأثر على فعلها، و أصالة جواز نكاح الأب إن أريد من الجواز الإباحة، و رجوعه إلى ترتّب الأثر إن كان المراد الصحّة و أصالته ممنوعة، مع أنّ الأصل الاستصحابى مع ثبوت الولاية له و صحّة فعله و عدم اختيارها، بل أصل العدم أيضا، لأنّ الأصل عدم ثبوت الاختيار للبكر.

و أمّا الآيات فيرد عليها جميعا: أنّ النسبة كما تصحّ مع استقلالهنّ تصحّ بدونه أيضا، مع أنّ المعروف فى الأولى يصرفها عن الإطلاق لو كان، إذ لا يعلم أنّ النكاح بدون إذن الولىّ معروف، مع أنّها واردة فى المعتدّة، و هى لا تكون إلّا مدخولة.

و مفاد الثانية- على فرض التسليم-: أنّها لا تحلّ حتى تنكح بنفسها

---

[١] صحيح مسلم ٢: ١٠٣٧- ١٤٢١، سنن أبى داود ٢: ٢٣٢- ٢٠٩٨. و الأيّم: الذى لا زوج له من الرجال و النساء. الجمع: الأيامى- مجمع البحرين ٦: ١٥.

---

(٢) سنن النسائى ۶: ٨۶، سنن ابن ماجه ١: ۶٠٢- ١٨٧۴، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١١٠

زوجا، لا أنّ لها نكاح نفسها مطلقا، فلو ثبتت الولاية عليها تكون حلّية الباكرة المطلّقة ثلاثا بعد تزويج الأب بدليل خارجى، و نمنع كون عقد نفسها نكاحا حينئذ، ثمّ التراجع بعد هذا النكاح لا يكون إلّا للمدخولة.

و الأخيرة واردة فى المعتدّة المطلّقة أيضا، و هى مدخولة.

و أمّا الروايات، فالأخيرتان منها عامّيتان، و عن حيّز الحجّية خارجتان و لو قلنا بأنّهما بنحو من الشهرة منجبرتان، لأنّ الجبر إنّما يفيد فى رواياتنا و أمّا فى العامّيات فلا، كيف؟! و أمرنا بترك رواياتهم، بل ترك ما يوافق رواياتهم من رواياتنا.

و البواقى عامّة بالنسبة إلى صورة عضل الأب إيّاها و غيبته المضرّة لها، بل غير خبر سعدان عامّ بالنسبة إلى البكر و الثيّب، بل بالنسبة إلى فاقدة الأب و واجدته.

و الضمير فى قوله: «إذا كانت» فى خبر أبى مريم لا يجب أن يكون راجعا إلى الجارية التى لها أب، بل راجع إلى الجارية.

كما أنّ الولى فى قوله: «بغير إذن وليّها» فى خبر زرارة لا يتعيّن أن يكون أبا، لإطلاق الولىّ على أقرب الناس، كالأخ و العمّ و الخال أيضا كما يظهر من أولياء الصلاة على الميّت، مع أنّه لو كان المراد الأب ليس صريحا فى وجود الأب لها و إن كان له نوع إشعار به، فيمكن أن يكون ذلك فى مقام الردّ على ما ورد من أنّه لا نكاح إلّا بإذن الولىّ، فيصحّ أن يقال: من لا ولىّ لها يجوز نكاحها بدون إذن الولىّ.

و منه يظهر ثبوت هذا العموم لخبر سعدان أيضا.

هذا، مع ما فى صحيحة الفضلاء من عدم الدلالة، إذ لا دليل على اختصاص المولّى عليها فى القيد بالمولّى عليها فى المال، بل يمكن أن

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١١١

يكون الأعمّ أو خصوص التزويج.

و لا يلزم حزازة أصلا، إذ ليس معنى غير المولّى عليها: من يجوز تزويجها بغير ولىّ، بل: من لا ولىّ لها، إمّا لسقوط الولاية عليها أو لفقد الولىّ، فيكون المعنى: التى ملكت نفسها- و هى غير السفيهة و غير من لها ولىّ، أو البالغة سوى السفيهة و سوى من لها ولىّ- يجوز تزويجها بغير ولىّ.

و تكون الفائدة: الردّ على عموم قول من قال: لا نكاح إلّا بولىّ، أو دفع توهّم أنّه لا يجوز نكاح غير المولّى عليها، لما روى عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله أنّه: «لا نكاح إلّا بولىّ» «١».

هذا، مع احتمال أن يكون المراد ب «المولّى عليها» الباكرة، أو من [لها أب] [١]، لجواز شيوع استعماله فيها، و هو ليس بأبعد من إرادة البالغة من: «التى ملكت نفسها»، و يتأكّد إرادة من لا أب لها منها بملاحظة رواية أبى مريم، حيث جعل المالكة لأمرها مقابلة للتى لها

أب.

و منه يظهر الخدش فى رواية زرارة أيضا، لمنع ظهور كون قوله:

«تبيع» و ما بعده مفسّرا، بل يجوز أن يكون خبرا ثانيا.

و القول- بأنّه لا داعى لذلك- مردود بأنّ الاحتمالين بالنسبة إليه متساويان، و ليس الأول موافقا لأصل حتى يحتاج الثانى إلى الداعى.

و المراد ب: «المالكة أمرها»: الخالية عن الولى فى النكاح أو الثيّب، فلا- حزازة فى العبارة كما مرّ، و يناسبه قوله: «فإنّ أمرها جائز» حيث فسّره

---

[١] بدل ما بين المعقوفين فى النسخ: لا أب لها.

---

(١) دعائم الإسلام ٢: ٢١٨- ٨٠٧، مستدرک الوسائل ١۴: ٣١٧ أبواب عقد النكاح ب ۵ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١١٢

بقوله: «تزوّج إن شاءت»، دلّ على أنّ المراد بالأمر: التزويج، و فائدة:

«تبيع» و ما عطف عليه إخراج السفيهة، كما نصّ عليه فى الصحيحة الاولى.

و من هذا يظهر الخدش فى رواية أبى مريم و الموثّقة أيضا، مع أنّ التقابل فى الرواية كالتصريح بأنّ المراد بالمالكة أمرها: من لا أب لها، و تخصيص البكر بالصغيرة خلاف الظاهر و تخصيص بلا موجب.

بل لا- يخلو الاستدلال بصحيحة ابن حازم عن نظر، لأنّها لا تثبت أزيد من استحباب استئمارها و عدم نكاحها إلّا مع أمرها، لمكان الجملة الخبريّة، مع أنّه لو سلّمت دلالتها على الوجوب لم يثبت منها استقلالها، لجواز التشريك.

و دعوى ظهور: «لا تنكح إلّا بأمرها» فى استقلالها إنّما يتمّ لو كانت الباء سببيّة، و هى ممنوعة، بل الظاهر كونها للمصاحبة، و مقتضى الحصر ليس إلّا حصر النكاح الجائز أو المستحبّ بما كان مع أمرها، لا حصر الأمر فى أمرها.

نعم، مقتضى إطلاق مفهوم الاستثناء جواز النكاح مع أمرها، سواء كان معه أمر آخر أو لا، و لكن فى إطلاقه نظرا، و لو سلّم فغايته العموم الإطلاقى.

هذا كلّه، مع ما فى كثير من هذه الروايات من اشتمالها للفظ المرأة و صدقها على الباكرة محلّ نظر، بل قيل: إنّها تختصّ بالثيب، و يشعر به بعض الروايات الآتية.

ثمّ على تقدير تسليم دلالة الجميع، فلا تدلّ إلّا على جواز نكاح البنت و كفاية إذنها، لا على عدم جواز نكاح الأب و عدم كفاية إذنه، كما هو

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١١٣

أحد جزئى مطلوبهم.

حجّة القول الثانى- بعد بعض الاعتبارات-: الاستصحاب.

و أصالة عدم اختيارها فى التزويج.

و عموم قوله سبحانه وَ أَنْكِحُوا الْأَيامى مِنْكُمْ «١».

و قوله تعالى الَّذِى بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكاحِ «٢».

و النصوص المستفيضة:

الأولى: صحيحة محمّد: «لا تستأمر الجارية إذا كانت بين أبويها ليس لها مع الأب أمر» و قال: «يستأمرها كلّ أحد عدا الأب» «٣».

و المراد بالجاریة: البالغة، بقرینة قوله: «مع الأب»، فإنّ الصغیرة لیس لها أمر سواء کانت مع الأب أم لا، و بقرینة قوله: «یستأمرها»، فإنّ الضمیر للجاریة المتقدّمة، و الصغیرة لا یستأمرها أحد، بل لا یزوّجها غیر الأب، بل یدلّ ذلک علی عدم کونها سفیهة، و لا تضرّ الجملة الخبریّة هنا أیضا، إذ جواز عدم استئمارها کاف لإثبات المطلوب.

و الثانیة: موثّقة البقباق: «لا تستأمر الجاریة التی بین أبویها إذا أراد أن یزوّجها هو أنظر لها، و أمّا الثیب فإنّها تستأذن و إن کانت بین أبویها» [١]، و المراد: الجاریة الکبیرة الرشیدة بالتقریب المتقدّم.

---

[١] الکافی ۵: ٣٩۴- ۵، الوسائل ٢٠: ٢۶٩ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ٣ ح ۶. و الثیب: یقال للإنسان إذا تزوّج، و إطلاقه علی المرأة أکثر، لأنّها ترجع إلی أهلها بغیر الأول- مجمع البحرین ٢: ٢١.

---

(١) النور: ٣٢.

(٢) البقرة: ٢٣٧.

(٣) الکافی ۵: ٣٩٣- ٢، التهذیب ٧: ٣٨٠- ١۵٣٧، الاستبصار ٣: ٢٣۵- ٨۴٩، الوسائل ٢٠: ٢٧٣ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ۴ ح ٣.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج١۶، ص: ١١۴

و الثالثة: صحیحة ابن الصلت، و فیها: عن البکر إذا بلغت مبلغ النساء إلها مع أبیها أمر؟ قال: «لا- ما لم تثیب» «١»، هذا علی نسخ التهذیب.

و فی بعض نسخ الکافی: «ما لم تکبر» مقام: «ما لم تثیب».

و الظاهر أنّ الأول هو الأصحّ، لما فی الثانی من فهاهة المعنی، و لذا اقتصر فی الوافی علی الأول «٢» مع نقله من الکافی أیضا.

و الرابعة: حسنة الحلبی: فی الجاریة یزوّجها أبوها بغیر رضاها، قال:

«لیس لها مع أبیها أمر إذا أنکحها جاز نکاحه و إن کانت کارهة» «٣».

و ظاهر التقیید بقوله: «مع أبیها» و قوله: «و إن کانت کارهة» أنّها بالغة.

الخامسة: روایة عبید: «لا تستأمر الجاریة إذا کانت بین أبویها، فإذا کانت ثیبا فهی أولی بنفسها» «۴».

السادسة: روایة ابن میمون: «إذا کانت الجاریة بین أبویها فلیس لها مع أبویها أمر، و إن کانت قد تزوّجت لم یزوّجها إلّا برضا منها» «۵».

و المراد بها هنا و فی السابقة: الکبیرة، بقرینة التقیید بقوله: «مع أبویها»، و الرشیدة بقرینة قوله: «إلّا برضا منها» و قوله: «فهی أولی بنفسها».

السابعة: روایة أبان: «إذا زوّج الرجل ابنه کان ذلک إلی ابنه، و إذا

---

(١) الکافی ۵: ٣٩۴- ۶، التهذیب ٧: ٣٨١- ١۵۴٠، الاستبصار ٣: ٢٣۶- ٨۵١، الوسائل ٢٠: ٢٧۶ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ۶ ح ٣.

(٢) الوافی ٣١: ۴٠۶- ٢.

(٣) الکافی ۵: ٣٩٣- ۴، التهذیب ٧: ٣٨١- ١۵٣٩، الوسائل ٢٠: ٢٨۵ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ٩ ح ٧.

(۴) التهذیب ۵: ٣٨۵- ١۵۴٧، الوسائل ٢٠: ٢٧١ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ٣ ح ١٣.

(۵) التهذيب ٧: ٣٨٠- ١۵٧۶، الاستبصار ٣: ٢٣۵- ٨۴٨، الوسائل ٢٠: ٢٨۴ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٩ ح ٣.

زوّج ابنته جاز ذلك» «١»، و المراد بالابن: الكبير قطعا، فكذا البنت.

و بمضمونها موثّقة البقباق، و فيها: «إذا زوّج الرجل ابنه فذلك إلى ابنه، و إذا زوّج الابنة جاز» «٢».

الثامنة: صحيحة ابن أبى يعفور: «لا تنكح ذوات الآباء من الأبكار إلّا بإذن آبائهنّ» «٣».

و هى بالمنطوق و إن لم يثبت سوى رجحان الإذن من الأب، إلّا أنّ مفهوم الاستثناء: أنهنّ ينكحن بإذن آبائهنّ و إن لم يكن معه إذنهنّ.

التاسعة: صدر رواية أبى مريم المتقدّمة «۴»، و التقريب كما فى السابقة.

العاشرة: الرواية المتقدّمة فى تزويج الجواد عليه السلام «۵»، بضميمة أصالة عدم توكيلها أبيها.

الحادية عشرة و الثانية عشرة: صحيحة زرارة «۶» و موثّقة محمّد «٧»:

«لا ينقض النكاح إلّا الأب».

الثالثة عشرة: المروىّ فى كتاب علىّ: عن الرجل هل يصلح أن

---

(١) التهذيب ٧: ٣٩٣- ١۵٧۶، الوسائل ٢٠: ٢٩٣ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١٣ ح ٣.

(٢) الكافى ۵: ۴٠٠- ١، الوسائل ٢٠: ٢٧٧ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۶ ح ۴.

(٣) الكافى ۵: ٣٩٣- ١، الفقيه ٣: ٢۵٠- ١١٩٠، التهذيب ٧: ٣٧٩- ١۵٣١، الاستبصار ٣: ٢٣۵- ٨۴۵، الوسائل ٢٠: ٢٧٧ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۶ ح ۵.

(۴) فى ص: ١٠٨.

(۵) راجع ص: ٨۶.

(۶) الكافى ۵: ٣٩٢- ٨، التهذيب ٧: ٣٧٩- ١۵٣٢، الاستبصار ٣: ٢٣۵- ٨۴۶، الوسائل ٢٠: ٢٧٢ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۴ ح ١.

(٧) التهذيب ٧: ٣٧٩- ١۵٣٣، الاستبصار ٣: ٢٣۵- ٨۴٧، الوسائل ٢٠: ٢٧٣ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۴ ح ۵.

يزوّج ابنته بغير إذنها؟ قال: «نعم، ليس يكون للولد أمر إلّا أن يكون امرأة قد دخلت بها قبل ذلك، فتلك لا يجوز نكاحها إلّا أن تستأمر» «١».

الرابعة عشرة: صحيحة الحذّاء المتقدّمة «٢»، الحاكمة بتقديم قول الأب مع الاختلاف فى التعيين، فإنّ الظاهر منها وقوع النكاح بدون إذن البنت كما لا يخفى.

الخامسة عشرة: مفهوم الشرط فى مرسلة ابن بكير: «لا بأس أن تزوّج المرأة نفسها إذا كانت ثيّبا بغير إذن أبيها إذا كان لا بأس بما صنعت» «٣» أى لم تكن سفيهة.

السادسة عشرة إلى العشرين: مفهوم صحيحتى الحلبى «۴» و صحيحة ابن سنان «۵» و موثّقة البصرى «۶» و روايتى عبد الخالق «٧» و ابن زياد «٨»: فى

---

(١) مسائل على بن جعفر: ١١٢- ٣١، الوسائل ٢٠: ٢٨۶ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٩ ح ٨.

(٢) فى ص: ١٠٣.

(٣) التهذيب ٧: ٣٨۶- ١۵۴٩، الاستبصار ٣: ٢٣۵- ٨۴۴، الوسائل ٢٠: ٢٧٢ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٣ ح ١۴.

(۴) الاولى فى: الكافى ۵: ٣٩٢- ۵، التهذيب ٧: ٣٧٧- ١۵٢٧، الوسائل ٢٠:

٢۶٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٣ ح ۴.

الثانية فى: الوسائل ٢٠: ٢٧١ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٣ ح ١١.

(۵) التهذيب ٧: ٣٨۵- ١۵۴۶، الوسائل ٢٠: ٢۶٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٣ ح ۴.

(۶) التهذيب ٧: ٣٨۴- ١۵۴۵، الوسائل ٢٠: ٢٧١ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٣ ح ١٢.

(٧) الفقيه ٣: ٢۵١- ١١٩۵، الوسائل ٢٠: ٢۶٨ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٣ ح ٢.

(٨) الكافى ۵: ٣٩٢- ۶، التهذيب ٧: ٣٧٨- ١۵٢٨، الاستبصار ٣: ٢٣٣- ٨۴٠، الوسائل ٢٠: ٢۶٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٣ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١١٧

شاءت إذا كان كفوا بعد أن تكون قد نكحت رجلا قبله».

و يدلّ عليه أيضا عموم المستفيضة الواردة فى نكاح الأب و الجدّ.

كرواية السكونى: «إذا زوّج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، و لابنه أيضا أن يزوّجها» الحديث «١».

و صحيحة هشام: «إذا زوّج الأب و الجدّ كان التزويج للأول» «٢».

و موثّقة عبيد: الجارية يريد أبوها أن يزوّجها من رجل و يريد جدّها أن يزوّجها من رجل آخر، فقال: «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضارّا إن لم يكن الأب زوّجها قبله» «٣» إلى غير ذلك.

و تؤيّده أيضا الأخبار الكثيرة الواردة فى باب الكفاءة و غيرها، المتضمّنة لأمرهم عليهم السلام بعض الآباء بتزويج البنات «۴».

و الجواب عن هذه الأخبار- بالحمل على الندب أو المتعارف، مع إباء بعضها عنهما- مردود بأنّه خلاف الأصل و الظاهر، مع أنّه يجرى فى كثير من أخبار القول الأول أيضا، فلا وجه لارتكابه فى ذلك بخصوصه.

أقول: أمّا الاستصحاب و الأصل، فلا يخلوان عن المعارض.

و أمّا الآيتان، فغير تامّتين، كما يظهر على المتأمّل.

و أمّا الروايات العشرون، فالخامسة عشرة إلى آخر الأخبار لا تثبت

---

(١) الكافى ۵: ٣٩۵- ٢، التهذيب ٧: ٣٩٠- ١۵۶١، الوسائل ٢٠: ٢٨٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ١.

(٢) الكافى ۵: ٣٩۵- ۴، الفقيه ٣: ٢۵٠- ١١٩٣، التهذيب ٧: ٣٩٠- ١۵۶٢، الوسائل ٢٠: ٢٨٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ٣.

(٣) الكافى ۵: ٣٩۵- ١، الفقيه ٣: ٢۵٠- ١١٩٢، التهذيب ٧: ٣٩٠- ١۵۶٠، الوسائل ٢٠: ٢٨٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ٢.

(۴) الوسائل ٢٠: ۶١ أبواب مقدمات النكاح و آدابه ب ٢٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١١٨

استقلال الأب، و إن كان ظاهرها ينفى استقلال البنت.

و الرابعة عشرة محتملة لكون البنات المذكورة فيها صغارا.

و الثالثة عشرة ضعيفة غير صالحة للاستناد.

و المتقدّمتان عليها غير دالّتين إلّا على نقض الأب النكاح فى الجملة، فيمكن أن يكون ذلك فى الصغيرة أو السفيهة.

فلم تبق إلّا العشرة الاولى، و هى و إن كانت دالّة، إلّا أنّ الأخيرتين منها عامّتان بالنسبة إلى ضمّ إذن البنت و عدمه و الصغيرة و السفيهة.

بل الحقّ احتمال عموم الكلّ بالنسبة إلى السفيهة، و ما مرّ دليلا للاختصاص بالرشيدة لم يثبت أزيد من احتماله لدوران الأمر بين تخصيص الجارية بها أو تخصيص المستتر، فالكلّ محتمل، بل الكلّ- سوى صحيحة ابن الصلت- أعمّ من الصغيرة أيضا، و ما مرّ دليلا على التخصيص بالكبيرة فإنّما كان بمفهوم غير معتبر. و الصحيحة أيضا موهونة باختلاف النسخ كما مرّ.

و على هذا، فلو كان بين الفريقين من الأخبار تعارض فيعارض هذه الأخبار مع ما كان دالّا من أخبار القول الأول- كخبر سعدان و صحيحة منصور- و لا مرجّح مقبولا لأحدهما، لأنّه لا موافق تامّا لأحدهما من الكتاب، و لا مخالفة تامّة لأحدهما للعامّة، بل كلّ يوافق فريقا منهم.

و الشهرة المحقّقة- سيّما من القدماء- على أحد الطرفين غير معلومة بحيث توجب الترجيح، و أمّا المحكيّة منها و من الإجماع فصلاحيّتهما للترجيح غير ثابتة، مع أنّ الظاهر أنّ الشهرة رواية- التى هى المرجّح حقيقة- مع القول الثانى، و كذا الأصحيّة، إلّا أنّ الحكم بالترجيح بهما مشكل جدّا.

و على هذا، فإمّا يجب الرجوع إلى أصالة عدم ترتّب الأثر على نكاح

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۱۹

واحد منهما، و مقتضاه القول بتشريكهما.

و تؤيّده أيضا موثّقة صفوان: استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر عليه السلام فى تزويج ابنته لابن أخيه، فقال: «افعل و يكون ذلك برضاها، فإنّ لها فى نفسها نصيبا» قال: و استشار خالد بن داود موسى بن جعفر عليه السلام فى تزويج ابنته علىّ بن جعفر، فقال: «افعل و يكون ذلك برضاها، فإنّ لها فى نفسها حظّا» «۱».

أو القول بالتخيير، بمعنى: صحّة عقد كلّ منهما و كفايته و إن لم يأذن الآخر.

و لكن المرجع عند اليأس عن الترجيح عند أهل التحقيق هو التخيير، فهو الحقّ عندى فى المسألة، و لا يضرّ عدم قول أحد ممّن تقدّم به لو سلّم، لظنّهم ترجيح أحد الطرفين و حكم الإمام بالتخيير عند التعارض، مع أنّ قوله فى الواقع ليس إلّا أحد المتعارضين.

مع أنّ ها هنا كلاما آخر، و هو: أنّه لا تعارض بين هذه الأخبار أصلا.

إذ أخبار الأول لم تدلّ إلّا على تجويز نكاح البنت و كفايته، من غير دلالة و لا إشعار بعدم تجويز نكاح الأب و كفايته.

و أخبار الثانى لم تدلّ إلّا على تجويز نكاح الأب و كفايته، من غير دلالة على عدم جواز نكاح البنت.

و لا منافاة بين الحكمين أصلا، لجواز كفاية نكاح كلّ منهما، كما فى الأب و الجدّ فى نكاح الصغيرة.

و لا يتوهّم قوله: «ليس لها مع أبيها أمر»- فى الروايات الاولى و الثالثة

---

(۱) التهذيب ۷: ۳۷۹- ۱۵۳۴، الوسائل ۲۰: ۲۸۴ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۹ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۲۰

و الرابعة و السادسة من روايات القول الثانى- يدلّ على نفى اختيارها، إذ المراد: أنّه ليس مع إذن أبيها أمر، و هو كذلك، ألا ترى أنّه إذا و كلّ أحد زيدا و عمروا مستقلّا فى أمر يصحّ أن يقال: ليس لزيد مع إذن عمرو أمر و بالعكس.

أو المراد: أنّه ليس لها منضمّة مع أبيها أمر، و ليس المراد أنّه ليس لها مع وجود أبيها أمر، إذ قوله: «إذا كانت بين أبويها» كان دالّا على

وجود الأب، فلا معنى لقوله: «مع الأب» بل يكون لغوا.

فالمراد: أنّه إذا كانت بين أبويها فليس مع إذن الأب أو تزويجه أو حضوره أو انضمامه أمر، و هو كذلک، و لا أقلّ من احتمال ذلک، فلا يدلّ على انتفاء الأمر لها مطلقا، و إنّما يدلّ على انتفائه مع الأب.

و كـذا لا يتوهّم أنّ قوله: «لا تنكح إلّا بأمرها» «۱» أو: «لا تنكح إلّا بإذن آبائهنّ» «۲» [يدلّان] [۱] على انتفاء استقلال أحدهما، إذ غاية ما يدلّان عليه رجحان ذلک، و هو مسلّم.

و لا أنّ قوله فی الرواية السادسة عشرة و ما بعدها: «هی أملک بنفسها بعد أن نكحت قبله» يدلّ على عدم اختيارها، إذ مفهومه أنّ قبل النكاح ليست بأملک، و هو كذلک، لأنّ الأب أيضا مالک لها.

نعم، مفهوم قوله فی الخامسـة عشـرة: «لا بأس أن تزوّج نفسـها إذا كانت ثيّبا» أنّها إذا كانت بكرا يكون بأس فی تزويجها، و إذا لوحظ ذلک مع

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(۱) راجع ص: ۱۰۸.

(۲) راجع ص: ۱۱۵.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۲۱

خبر سعدان «۱» يصير قرينة على أنّ المراد بالبأس هو الكراهة.

و على هـذا، فلاـ يكون تعـارض بين الأخبـار، و لا وجه لرفع اليـد عن أحـد القسـمين، بل يجب العمل بكليهما، فيحكم باسـتقلال كلّ منهما.

لا يقال: إنّ بضمّ الإجماع المركّب مع كلّ منهما يصير معارضا مع الآخر، و حاصله: أنّ القول باستقلال أحدهما لا يجتمع مع استقلال الآخر بالإجماع المركّب.

قلنا: من أين نعلم الإجماع على ذلک و متى نسلّمه، كيف؟! و كلام الفقيه «۲» لا يدلّ إلّا على جواز نكاح الأب و الجدّ على الباكرة و ثبوت و لاـ يتهمـا لهـا، و لاـ يـدلّ على عـدم جواز نكاحهـا أصـلا، فإنّه فی مقام تعـداد الأولياء لا فی مقام بيان حكم البنت، فلعلّه يرى استقلال البنت أيضا.

و كـذا التهذيب «۳»، بـل و كلام كثير من الفقهاء الـذين لم يـذكروا إلّا أحـد طرفی المسألـة، فإنّه يمكن أن يكون قائلا باسـتقلال كلّ منهما و ذكر أحدهما ردّا على من لا يجوز نكاحه.

و يظهر من الوافی أيضا هذا القول «۴»، حيث حمل روايات الطرفين على الرخصة.

و لا يتوهّم أنّ موثّقة صفوان المتقدّمة «۵» تدلّ على التشريک فينفی استقلال كلّ منهما.

لأنّها لا تدلّ على أزيد من جواز نكاح الأب، لأنّ «أفعل» فيها ليس

---

(۱) المتقدم فی ص: ۱۰۸.

(۲) الفقيه ۳: ۲۵۰- ذ. ح ۴.

(۳) التهذيب ۷: ۳۸۴.

(۴) الوافی ۲۱: ۴۱۰.

(۵) فى ص: ۱۱۹.

للوجوب قطعا، و رجحان كون ذلك برضا البنت، لأنّ الجملة الخبريّة لا تفيد أزيد منه، و قوله: «إنّ لها نصيبا أو حظّا» لا يدلّ على أزيد من إثبات حظّ لها، فيمكن أن يكون هو القدر الذى يقتضى رجحان الاستئذان منها، أو جواز نكاحها أيضا.

و من ذلك يظهر دليل القول بالتشريك و جوابه أيضا، و احتجّ له فى الغنية بطريقة الاحتياط «۱».

و جوابه: أنّه ليس بواجب.

ثمَّ بما ذكرنا يظهر الحكم فى النكاح المنقطع و أنّه جواز نكاح كلّ منهما.

لما مرّ بعينه.

مضافا فى جواز نكاحها فيه إلى مرسلة القمّاط «۲» و حسنة الحلبى «۳».

و فى جواز نكاحه إلى مفهوم الاستثناء فى رواية أبى مريم: «العذراء التى لها أب لا تتزوّج إلّا بإذن أبيها» «۴».

و كذا يظهر حكم الجدّ، و هو جواز نكاحه أيضا.

لما مرّ من صحيحة هشام و موثّقة عبيد و رواية السكونى «۵».

---

(۱) الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹.

(۲) التهذيب ۷: ۲۵۴- ۱۰۹۷، الاستبصار ۳: ۱۴۵- ۵۲۵، الوسائل ۲۱: ۳۳ أبواب المتعة ب ۱۱ ح ۶.

(۳) التهذيب ۷: ۲۵۴- ۱۰۹۸، الاستبصار ۳: ۱۴۵- ۵۲۶، الوسائل ۲۱: ۳۴ أبواب المتعة ب ۱۱ ح ۹.

(۴) الفقيه ۳: ۲۹۳- ۱۳۹۴، التهذيب ۷: ۲۵۴- ۱۰۹۹، الاستبصار ۳: ۱۴۵- ۵۲۷، الوسائل ۲۱: ۳۵ أبواب المتعة ب ۱۱ ح ۱۲، و فى الجميع: لا تتزوج متعة.

(۵) المتقدمة جميعا فى ص: ۱۱۷.

فروع:

أ: لو ذهبت بكارتها بغير الوطء فحكمها حكم البكر.

للاستصحاب.

و لإمكان صدق الباكرة عليها، لأنّها من لم تمسّ.

و لعدم صدق الثيب، لأنّها من تزوّجت.

و منه يظهر الحكم فيمن ذهبت بكارتها بالزنا أيضا، فتكون ولاية الأب باقية عليها.

لعدم معلوميّة صدق الثيب فيستصحب الحكم، مع أنّ فى بعض الأخبار المتقدّمة تعليق الحكم بانتفاء الولاية على النكاح و التزويج.

و لو تزوّجت و مات زوجها أو طلّقها قبل الوطء لم تسقط الولاية.

للإجماع.

و صدق الباكرة و الجارية.

ب: لو عضلها الولىّ- أى منعها- فلم يزوّجها من الأكفّاء مع رغبتها، فالمعروف من مذهب الأصحاب استقلالها و سقوط ولايته على

القول بانفراده بالاستقلال، بل فى الخلاف و النافع و التذكرة و القواعد «۱» و غيرها [۱]:

الإجماع عليه، و الظاهر كونه إجماعيّا، و هو الحجّة عليه.

لا- ما ذكره فى شرح المفاتيح و غيره [۲] من انتفاء العسر و الحرج و الضرر، لأخصّيّته من المدّعى، و لإمكان دفع العسر بمراجعة الحكم مع

---

[۱] كالغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹.

[۲] كالرياض ۲: ۸۰.

---

(۱) الخلاف ۴: ۲۷۹، النافع: ۱۷۳، التذكرة ۲: ۵۸۵، القواعد ۲: ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۲۴

وجوده و عدول المسلمين مع عدمه.

و على هذا، فاللّازم الاقتصار على موضع الإجماع، و هو ما إذا لم يزوّجها و يدعها معطّلة، كما يستفاد من بعض العبارات، حيث عبّر بالمنع من الأكفّاء «۱» لا مجرّد أن لا يزوّجها من كفو أو كفوين لأجل التزويج بعده بغيره.

إلّا أنّه يمكن أن يقال: إنّك قد عرفت أنّ غاية ما تدلّ عليه أخبار استقلال الأب هو: جواز نكاحه لا عدم جواز نكاحها، و لو قيل به لكان للإجماع المركّب، و هو فى صورة العضل مطلقا غير ثابت، فلها التزويج معه مطلقا.

ج: ذكر الشيخ فى الخلاف «۲» و بعض آخر [۱]: أنّ الغيبة المنقطعة للأب بحكم العضل، فيجوز لها تزويج نفسها.

و قد يستدلّ له بنفى العسر و الحرج.

و قد عرفت ما فيه.

فالأولى الاستدلال له بما ذكرنا من انتفاء الإجماع المركّب الدالّ على عدم جواز نكاحها على القول باستقلاله.

المسألة الخامسة: لا ولاية فى النكاح لأحد على أحد، سوى الأب و الجدّ له

و المولى و الحاكم و الوصى، إجماعا منّا محقّقا، و محكيّا مستفيضا فى غير الامّ و الجدّ لها «۴»، و وفاقا لغير الإسكافى فيهما أيضا «۵».

---

[۱] كصاحب الرياض ۲: ۸۰.

---

(۱) انظر المهذب ۲: ۱۹۳، القواعد ۲: ۶.

(۲) الخلاف ۴: ۲۷۸.

(۴) انظر الرياض ۲: ۷۷.

(۵) حكاه عنه فى المختلف: ۵۳۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۲۵

للأصل الخالى عمّا يصلح لدفعه جدّا، إذ ليس إلّا بعض الأخبار فى بعض ذوى الأنساب، الذى إن سلمت دلالته و خلوّه عن المعارض يكون مردودا بالشذوذ و مخالفة الشهرة العظيمة، بل مهمل رواته.

المسألة السادسة: ولاية الأب و الجدّ [۱] ثابتة على الصغيرة و الصغير

اشاره

، وفاقا للجميع فى الأب، و لغير العمانى فى الجدّ «۲».

أمّيا دليل ولايـة الأـب على الصـغيرة- فبعـد الإجمـاع المحقّق-: عموم الأخبـار المتقدّمـة فى ولايته على البكر أو إطلاقها، و خصوص المستفيضة:

كصحيحة ابن الصلت: عن الجارية الصغيرة يزوّجها أبوها، إلها أمر إذا بلغت؟ قال: «لا» «۳».

و ابن بزيع: عن الصبيّة يزوّجها أبوها و هى صغيرة، فتكبر قبل أن يـدخل بها زوجها، أ يجوز عليها التزويـج أو الأمر إليها؟ قال: «يجوز عليها تزويج أبيها» «۴»، و غير ذلك.

و أمّا دليل ولايته على الصغير- فبعد الإجماع-: موثّقة البقباق: عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير، قال: «لا بأس» «۵».

و صحيحة محمّد: فى الصبى يتزوّج الصبيّة يتوارثان؟ قال: «إذا كان

---

[۱] فى «ح» زيادة: له.

---

(۲) حكاه عنه فى المختلف: ۵۳۵.

(۳) الكافى ۵: ۳۹۴- ۶، التهذيب ۷: ۳۸۱- ۱۵۴۰، الاستبصار ۳: ۲۳۶- ۸۵۱، الوسائل ۲۰: ۲۷۶ أبواب عقد النكاح ب ۶ ح ۳.

(۴) الكافى ۵: ۳۹۴- ۹، الفقيه ۳: ۲۵۰- ۱۱۹۱، التهذيب ۷: ۳۸۱- ۱۵۴۱، الاستبصار ۳: ۲۳۶- ۸۵۲، عيون أخبـار الرضا «ع» ۲: ۱۷- ۴۴، الوسائل ۲۰:

۲۷۵ أبواب عقد النكاح ب ۶ ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۴۰۰- ۱، التهذيب ۷: ۳۸۹- ۱۵۵۹، الوسائل ۲۱: ۲۸۷ أبواب المهور ب ۲۸ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۲۶

أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم» «۱».

و صحيحة الحذّاء الآتية.

و تؤيّده أيضا موثّقة عبيد «۲» و صحيحة محمّد «۳» المثبتتين للمهر على الأب مع تزويجه ابنه.

و صحيحة الحلبى: الغلام له عشر سنين فيزوّجه أبوه فى صغره، أ يجوز طلاقه و هو ابن عشر سنين؟ قال: «أمّا التزويج فصحيح، و أمّا طلاقه فينبغى أن يحبس عليه امرأته حتى يـدرك فيعلم أنّه كان قـد طلّق، فإن أقرّ بـذلك و أمضاه فهى واحـدة بائنـة و هو خاطب من الخطّاب، و إن أنكر ذلك و أبى أن يمضيه فهى امرأته» قلت: فإن ماتت أو مات؟ فقال: «يعزل الميراث حتى يـدرك أيّهما بقى، ثمَّ يحلف باللّه ما دعاه إلى أخذ الميراث إلّا الرضا بالنكاح، ثمَّ يدفع إليه الميراث» «۴».

و أمّا دليل ولايـة الجدّ عليهما- فبعد ظاهر الإجماع أيضا، لعدم قدح مخالفة من ذكر فيه، و لذا ادّعى الإجماع عليه فى الناصريّات و التذكرة «۵» و نفى الخلاف عنه فى السرائر «۶»-:

صحيحة هشام: «إذا زوّج الأب و الجدّ كان التزويج للأول، فإن كانا

---

(١) التهذيب ٧: ٣٨٨- ١۵۵۶، الوسائل ٢٠: ٢٩٢ أبواب عقد النكاح ب ١٢ ح ١.

(٢) الكافى ۵: ۴٠٠- ٢، التهذيب ٧: ٣٨٩- ١۵۵٨، الوسائل ٢١: ٢٨٧ أبواب المهور ب ٢٨ ح ١.

(٣) الكافى ۵: ۴٠٠- ٣، التهذيب ٧: ٣٨٩- ١۵۵٧، نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى: ١٣۶- ٣۵۴، الوسائل ٢١: ٢٨٨ أبواب المهور ب ٢٨ ح ٣.

(۴) الفقيه ۴: ٢٢٧- ٧٢٢، الوسائل ٢۶: ٢٢٠ أبواب ميراث الأزواج ب ١١ ح ۴.

(۵) الناصريات (الجوامع الفقهية): ٢١١، التذكرة ٢: ۵٨٧.

(۶) السرائر ٢: ۵۶١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١٢٧

جميعا فى حالة واحدة فالجدّ أولى» «١».

و رواية أبى العبّاس: «إذا زوّج الرجل فأبى ذلك والده فإنّ تزويج الأب جائز، و إن كره الجدّ ليس هذا مثل الذى يفعله الجدّ ثمّ يريد الأب أن يردّه» «٢».

و موثّقة عبيد: الجارية يريد أبوها أن يزوّجها من رجل و يريد جدّها أن يزوّجها من رجل آخر، فقال: «الجدّ أولى بذلك» إلى أن قال: «و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «٣».

و رواية السكونى: «إذا زوّج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه و لابنه أيضا أن يزوّجها» فقلنا: فإن هوى أبوها رجلا و جدّها رجلا آخر، قال:

«الجدّ أولى بنكاحها» «۴».

و موثّقة البقباق: «إنّ الجدّ إذا زوّج ابنة ابنه و كان أبوها حيّا و كان الجدّ مرضيّا جاز» قلنا: فإن هوى أبو الجارية هوى و هوى الجدّ هوى، و هما سواء فى العدل و الرضا، قال: «أحبّ إلىّ أن ترضى بقول الجدّ» «۵».

و التزويج فى الأولين مطلق شامل لتزويج الصغير و الصغيرة، و فى

---

(١) الكافى ۵: ٣٩۵- ۴، التهذيب ٧: ٣٩٠- ١۵۶٢، الوسائل ٢٠: ٢٨٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ٣.

(٢) الكافى ۵: ٣٩۶- ۶، التهذيب ٧: ٣٩٠- ١۵۶٣، الوسائل ٢٠: ٢٩١ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ۶.

(٣) الكافى ۵: ٣٩۵- ١، الفقيه ٣: ٢۵٠- ١١٩٢، التهذيب ٧: ٣٩٠- ١۵۶٠، الوسائل ٢٠: ٢٨٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ٢.

(۴) الكافى ۵: ٣٩۵- ٢، التهذيب ٧: ٣٩٠- ١۵۶١، الوسائل ٢٠: ٢٨٩ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ٣.

(۵) الكافى ۵: ٣٩۶- ۵، التهذيب ٧: ٣٩١- ١۵۶۴، الوسائل ٢٠: ٢٩٠ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ١١ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١٢٨

البواقى و إن اختصّ بالصغيرة إلّا أنّه لا قائل بالفصل.

ثمّ بهذه الأخبار يخصّص عموم ما دلّ على عدم ولاية غير الأب، كقوله عليه السلام: «يستأمرها كلّ أحد عدا الأب» «١»، أو على أنهنّ لا يتزوّجن إلّا بإذن آبائهنّ «٢»، مع أنّ إرادة ما يشمل الجدّ من الأب ممكنة.

ثمّ الجدّ فى بعض تلك الأخبار و إن كان مطلقا شاملا لأب الأمّ و أب أمّ الجدّ للأب، إلّا أنّه خرج الأول بالإجماع، بل- كما قيل- بعدم تبادر غير أب الأب منه «٣»، و أمّا الثانى فلا دليل على خروجه، بل عن التذكرة النظر فى حقّه مع عدم أب الأب «۴»، بل و كذا معه أيضا، إلّا أنّ الاحتياط يقتضى الاقتصار على الأول.

فروع:

أ: ثبوت ولايتهما على الصغيرة عامّ للباكرة و الثيّبة بالزنا

أو غيره.

لظواهر الأخبار المثبتـة لولايتهما عليها و على الجارية الشاملتين بإطلاقهما لهما، و لا دلالة فيما مرّ من الأخبار النافية لها عن الثيّب منافاة له بعـد ما مرّ من عدم ظهور الثيب فى غير المتزوّجة، و نسـبة التزويج و النكاح فيما تضـمّنهما بقوله: ما لم تتزوّج و بعد أن نكحت إلى نفسها، الدالّة على عدم صغرها.

ب: الحقّ اشتراط بقاء الأب فى ولاية الجدّ.

---

(۱) انظر ص: ۱۱۳.

(۲) تقدم فى ص: ۱۱۵.

(۳) انظر المسالک ۱: ۴۶۲.

(۴) التذکرة: ۵۸۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۲۹

وفاقا للصـدوق و الشـيخ فى الخلاف و النهايـة بل مطلقا «۱»، و الإسـكافى و الحلبى و الـديلمى- على مـا حكى عنه- و الصـهرشتى و الراوندى و ابنى زهرة و حمزة «۲»، و مال إليه الفاضل الهندى من المتأخّرين «۳»، و فى الخلاف الإجماع عليه.

للأصل.

و اختصاص أخبار ولايته طرّا بما إذا كان الأب حيّا.

و مفهوم الشرط فى موثّقة البقباق المتقدّمة. و جعله تنبيها على الفرد الأخفى خلاف الأصل.

خلافا للمحكىّ عن المفيد و السيّد و الحلّى و صاحب الجامع و الفاضلين و الفخرى «۴»، و نسبه الأخير إلى الديلمى أيضا.

للاستصحاب.

و كونه أقوى من الأب عند التعارض، و لا يفوت الأقوى بفوت الأضعف.

و صحيحة ابن سنان: «الذى بيده عقدة النكاح هو ولىّ أمرها» «۵».

---

(۱) الصدوق فى الهداية: ۶۸، الخلاف ۴: ۲۶۵، النهاية: ۴۶۶، المبسوط ۴: ۱۶۴، التهذيب ۷: ۳۹۰.

(۲) حكاه عن الإسـكافى فى المختلف: ۵۳۵، الحلبى فى الكـافى فى الفقه: ۲۹۲، الديلمى فى المراسم: ۱۴۸، الراوندى فى فقه القرآن ۲: ۱۳۸، ابن زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹، ابن حمزة فى الوسيلة: ۲۹۹، ۳۰۰.

(۳) كشف اللثام ۲: ۱۵.

(۴) المفيد فى المقنعة: ۵۱۱، السيد فى الانتصار: ۱۲۱، الحلى فى السرائر ۲: ۵۶۱، الجامع للشرائع: ۴۳۸، المحقق فى المختصر النافع: ۱۷۳، العلّامة فى التحرير ۲: ۶، فخر المحققين فى الإيضاح ۳: ۱۷.

(۵) التهذيب ۷: ۳۹۲- ۱۵۷۰، الوسائل ۲۰: ۲۸۲ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۸ ح ۲.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۱۳۰

و لا خلاف فی أنّ الجدّ ولیّ أمرها.

و الأول: مردود بمعارضته باستصحاب حال العقل، و مدفوع بالمفهوم المتقدم.

و الثانی: بأنّه اجتهاد ضعيف فی مقابلة الأصل و النصّ.

و الثالث: بأنّه أعمّ مطلقا من المفهوم، فيجب تخصيصه به.

و قد يردّ بعدم الدلالة أيضا، لاحتمال أن تكون الرواية مسوقة لبيان ولیّ الأمر دون الذی بيده عقدة النكاح أولا.

أو أن يكون المراد بولیّ الأمر: ولیّ الأمر فی النكاح، فتكون الرواية مسوقة لبيان من بيده عقدة النكاح، الذی له العفو عن الصداق ثانيا.

أو أن يكون المراد بالذی بيده عقدة النكاح: الذی له العفو لا من بيده التزويج، يعنی: من له العفو هو ولیّ الأمر.

و يدلّ على ذلك الأخبار المتكثّرة المصرّحة بأنّ من بيده النكاح الأخ و الوصیّ و الوكيل فی المعاملات «۱».

و فيه: أنّ الأول- مع كونه خلاف الظاهر من السياق و من الروايات المتكثّرة المشتملة على السؤال عمّن بيده عقدة النكاح- مثبت للمطلوب أيضا، إذ بعد ثبوت أنّ ولیّ الأمر من بيده عقدة النكاح و ثبوت أنّ الجدّ ولیّ الأمر يعلم أنّ بيده عقدته أيضا.

و الأخيرين مجازان مخالفان للأصل، فلا يصار إليهما من غير دليل.

ج: لا خيار للصبيّة مع البلوغ لو زوّجها الولیّ قبله

، بلا خلاف فيه

---

(۱) الوسائل ۲۰: ۲۸۲ أبواب عقد النكاح ب ۸.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۱۳۱

كما قيل «۱»، بل إجماعها كما حكاه جماعة «۲».

للأصل.

و صحيحتی ابنی الصلت و بزيع المتقدّمتين «۳».

و فی صحيحة ابن يقطين: إذا بلغت الجارية فلم ترض فما حالها؟

قال: «لا بأس إذا رضی أبوها أو وليّها» «۴».

و فی صحيحة الحذّاء: فإن كان أبوها هو الذی زوّجها قبل أن تدرك؟

قال: «يجوز عليها تزويج الأب و يجوز على الغلام، و المهر على الأب للجارية» «۵». مستند الشيعة فی أحكام الشريعة ج‌۱۶ ۱۳۱

ج: لا خيار للصبية مع البلوغ لو زوجها الولی قبله ..... ص : ۱۳۰

لا ينافيه صدرها المثبت لهما الخيار بعد الإدراك مع تزويج الولیّ لهما، لأنّ ذيلها هذا قرينة على أنّ المراد بالولیّ فی الصدر: المعنی العرفی، و هو أقرب الناس بهما، دون الشرعی.

و أمّا ما فی صحيحة محمّد: الصبی يزوّج الصبيّة، قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز، و لكن لهما الخيار إذا أدركا» «۶».

و حسنة الكناسی الطويلة، و فيها: «فإن زوّجها قبل بلوغ تسع سنين

---

(۱) انظر الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹.

(۲) منهم صاحب الرياض ۲: ۷۷.

(۳) فى ص: ۱۲۵.

(۴) التهذيب ۷: ۳۸۱- ۱۵۴۲، الاستبصار ۳: ۲۳۶- ۸۵۳، الوسائل ۲۰: ۲۷۷ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۶ ح ۷.

(۵) الكافى ۷: ۱۳۱- ۱، التهذيب ۷: ۳۸۸- ۱۵۵۵، الوسائل ۲۶: ۲۱۹ أبواب ميراث الأزواج ب ۱۱ ح ۱.

(۶) التهذيب ۷: ۳۸۲- ۱۵۴۳، الاستبصار ۳: ۲۳۶- ۸۵۴، الوسائل ۲۰: ۲۷۷ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۶ ح ۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۳۲

كان الخيار لها إذا بلغت تسع سنين» إلى أن قال: «إنّ الغلام إذا زوّجه أبوه و لم يدرك كان له الخيار إذا بلغ خمس عشرة سنة أو يشعر فى وجهه أو ينبت فى عانته قبل ذلك» «۱».

فلا يصلحان لمعارضة ما مرّ، لشذوذهما، بل مخالفتهما الإجماع، و أشهريّته رواية و أحدثيّته.

و كذا الصبى عند الأكثر، لأصالة بقاء الصحّة، و صحيحة الحذّاء المتقدّمة، و صحيحة محمّد السابقة «۲» المثبتة لتوارثهما، المنافى ذلك للإلحاق بالفضولى، و ما دلّ على أنّ التزويج للجدّ إذا تعارض مع الأب و لو كان له الخيار كان منوطا باختياره.

خلافا للمحكيّ عن النهاية و الحلّى و القاضى و ابن حمزة «۳»، فأثبتوا التخيير له بعد البلوغ.

لعموم رواية أبان السالفة «۴»، و نحوها رواية البقباق، و فى آخرها:

«إذا زوّج الرجل ابنه فذلك إلى ابنه، و إذا زوّج الابنة جاز» «۵».

و خصوص صحيحة محمّد و حسنة الكناسى السابقتين.

و الأولان عامّان بالنسبة إلى صحيحة الحذّاء، لشمولهما الكبير أيضا،

(۱) التهذيب ۷: ۳۸۲- ۱۵۴۴، الاستبصار ۳: ۲۳۷- ۸۵۵، الوسائل ۲۰: ۲۷۸ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۶ ح ۹.

(۲) راجع ص: ۱۲۵.

(۳) النهاية: ۴۶۷، الحلى فى السرائر ۲: ۵۶۸، القاضى فى المهذب ۲: ۱۹۷، ابن حمزة فى الوسيلة: ۳۰۰.

(۴) فى ص: ۱۱۴.

(۵) الكافى ۵: ۴۰۰- ۱، التهذيب ۷: ۳۸۹- ۱۵۵۹، الوسائل ۲۱: ۲۸۷ أبواب المهور ب ۲۸ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۳۳

فيخصّصان به.

و ردّ الثالث أيضا بأنّه لا قائل به فى الصغيرة، فيجب ردّه، لعدم قبوله التخصيص، لأنّ إرادة المفرد من التثنية ليس تخصيصا.

و الرابع باشتماله أيضا على أحكام كثيرة مخالفة للإجماع.

أقول: الاشتمال على مثل ذلك لا يوجب خروج الباقى عن الحجّيّة، و عدم القول به فى الصغيرة أيضا لا يوجب ردّ الخبر فى الصغير، غاية الأمر أنّه لا يكون من باب التخصيص، بل يكون من قبيل ما لجزء منه معارض دون الآخر.

هذا، مع ما فى أخبار اللزوم أيضا من ضعف الدلالة و خفائها.

فتتعارض أدلّة الطرفين، و التخيير بينهما فى المقام غير ممكن، فيجب الرجوع إلى الأصل، و هو مع القول الأول، لأنّ الأصل الصحّة، لصحيحة الحلبى المتقدّمة «۱» المصرّحة بذلك، و الأصل ترتّب الأثر على فعل الأب و الجدّ، حيث إنّه التزويج الثابت شرعيّته، فتستصحب الصحّة إلى أن يعلم المزيل، و لم يعلم كون ردّ الولد مزيلا.

و أمّا جعل الأصل مع الثانی، حیث إنّ الأصل عدم اللزوم و عدم ترتّب الأثر.

ففیه: أنّ ثبوتهما فی النکاح الثابت شرعا یقینی، فالذی للولد- علی فرض ثبوته- هو خیار الفسخ، و ثبوته أمر خلاف الأصل، لا أن یکون رضاه جزء السبب، لعدم دلیل علیه، فهو أیضا مخالف آخر للأصل.

هذا، مع أنّ صحیحة الحلبی دالّة علی اللزوم أیضا.

---

(۱) فی ص: ۱۲۶.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۱۳۴

المسألة السابعة: لا یجوز تزویج فاسد العقل لسفه أو جنون

اشاره

، ذکرا کان أو أنثی، مع البلوغ بغیر ولیّ، إجماعا، بل ضرورة، بل بالأخبار التی تشیر إلیها.

و یجوز بإذن الولیّ کذلک أیضا.

لمفهوم صحیحة الفضلاء و منطوق خبر زرارة، المتقدّمتین فی أدلّة القول الأول من المسألة الرابعة «۱».

ثمّ ولایة الأب و الجدّ مع وجودهما علیه مع اتصال الفساد بالصغر ثابتة عند الأصحاب، کما فی بعض العبارات «۲».

و بلا خلاف کما فی بعض آخر «۳».

و إجماعا کما فی کلام جماعة [۱].

بل هو إجماع محقّقا، و هو الدلیل علیه.

مضافا إلی عمومات ولایتهما علی الباکرة أو الجاریة أو البنت «۵»، الخالیة عن معارضة ما تضمّن استقلالها «۶»، لانتفاء الاستقلال فی حقّ المجنون من جهة التفصیل بین التزویج و الطلاق، و إثبات الخیار فی الثانی.

و خصوص مفهوم الروایة الخامسة عشرة من أخبار القول الثانی من

---

[۱] منهم الشهید الثانی فی المسالک ۱: ۴۵۲.

---

(۱) راجع ص: ۱۰۷ و ۱۰۸.

(۲) انظر الکفایة: ۱۵۶.

(۳) کما فی المفاتیح ۲: ۲۶۵.

(۵) انظر الوسائل ۲۰: ۲۷۵ أبواب عقد النکاح ب ۶.

(۶) راجع ص: ۱۰۸.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۱۳۵

المسألة الرابعة «۱»، دلّت علی عدم البأس فی تزویج البنت بإذن أبیها إذا کان بأس بما صنعت، أی کانت فاسدة العقل.

بل صحیحة الفضلاء و خبر زرارة السابقة لکون الأب و الجدّ ولیّا عرفا، لأنّ اولی الأرحام بعضهم أولی ببعض.

و للإجماع على ولايتهما فى ماله، كما فى التذكرة «٢» و غيره «٣».

و لأنّ الأب بيده عقد النكاح، كما صرّح به فى الأخبار الكثيرة «۴»، و الذى بيده ذلك ولىّ الأمر، لصحيحة ابن سنان المتقدّمة «۵».

و يثبت الحكم فى الابن بضميمة عدم القول بالفصل، مضافا إلى عموم الرواية الثالثة عشرة «۶»، المنجبر ضعفها بما ذكر.

و كذا مع تجدّد الجنون، وفاقا لجماعة، منهم: النافع و القواعد و التحرير و التذكرة «٧»، بل عن ظاهر [بعضهم] [١] الإجماع عليه.

لا لبعض الاعتبارات الاستحسانيّة- التى ذكرها بعضهم- لعدم اعتبارها.

بل للعمومات المشار إليها.

---

[١] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

---

(١) المتقدمة فى ص: ١١۶.

(٢) التذكرة ٢: ٨٠.

(٣) كالكفاية: ١١٣.

(۴) الوسائل ٢٠: ٢٧٢، أبواب عقد النكاح ب ۴، و أيضا ج ٢١: ٣١۵ أبواب المهور ب ۵٢.

(۵) فى ص: ١٢٩.

(۶) المتقدمة فى ص: ١١۵ و ١١۶.

(٧) النافع: ١٧٣، القواعد ٢: ۵، التحرير ٢: ٨، التذكرة ٢: ۵٨٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٣۶

خلافا لمن قال: إنّ الولاية حينئذ للحاكم- و منهم: صاحب المدارك فى شرح النافع- لأصالة عدم عود ولاية الأب و الجدّ.

و فيه: أنّ ولاية الحاكم أيضا خلاف الأصل، فهما بالنسبة إلى الأصل متساويان.

فرعان:

أ: لا خيار لفاسد العقل بعد الإفاقة، إجماعا كما فى المسالك «١».

للأصل.

ب: لا شكّ فى اشتراط جواز التزويج له بانتفاء المفسدة له.

و هل يشترط بوجود المصلحة له، كما فى التذكرة و عن المحقّق الثانى «٢»؟

أو لا، كما يقتضيه إطلاق الأكثر؟

الظاهر: الثانى، لإطلاق ما مرّ.

المسألة الثامنة: ولاية الملك ثابتة للمولى على رقيقه

، ذكرا كان أو أنثى، صغيرا أو كبيرا، عاقلا أو مجنونا، دواما أو متعة، إجماعا محكيّا مستفيضا «٣» و محقّقا، فتوى و دليلا، كتابا و سنّة.

قال عزّ شأنه وَ الصّالِحِينَ مِنْ عِبادِكُمْ وَ إِمائِكُمْ «۴».

---

(١) المسالك ١: ۴۵٢.

(٢) التذكرة ٢: ۶٠٩، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ١٢: ١١١.

(٣) كما فى المفاتيح ٢: ٢۶٨ و الرياض ٢: ٨٢.

(۴) النور: ٣٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٣٧

و قال جلّ جلاله فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَ «١».

و قال سبحانه عَبْداً مَمْلُوكاً لا يَقْدِرُ عَلى شَيْ‌ءٍ «٢».

و فى صحيحة زرارة: «المملوك لا يجوز طلاقه و لا نكاحه إلّا بإذن سيّده» «٣».

و رواية العقرقوفى فى العبد، و فيها: «لا يقدر على طلاق و لا نكاح إلّا بإذن مولاه» «۴».

و أبى بصير: «لا يصلح نكاح الأمة إلّا بإذن مولاها» «۵».

و البقباق: عن الأمة تتزوّج بغير إذن أهلها؟ قال: «يحرم ذلك عليها و هو زنى» «۶»، إلى غير ذلك.

و لأنّ بضعهما من المنافع المملوكة للمولى و الناس مسلّطون على أموالهم كما ورد «٧»، فله أن يتصرّف فيه كيف شاء من دون اختيار له فيه.

و مقتضى إطلاق الأكثر: أنّ للمولى إجباره على النكاح، فليس له الامتناع.

---

(١) النساء: ٢۵.

(٢) النحل: ٧۵.

(٣) الفقيه ٣: ٣۵٠- ١۶٧٣، التهذيب ٧: ٣۴٧- ١۴١٩، الاستبصار ٣: ٢١۴- ٧٨٠، الوسائل ٢٢: ١٠١ أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه ب ۴۵ ح ١.

(۴) التهذيب ٧: ٣۴٧- ١۴٢١، الاستبصار ٣: ٢١۵- ٧٨٢، الوسائل ٢١: ١٨۴ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۶۶ ح ٢.

(۵) الكافى ۵: ٣۵٩- ٣، التهذيب ٧: ٣٣۵- ١٣٧٣، الاستبصار ٣: ٢١٩- ٧٩٣، الوسائل ٢١: ١٢٠ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ٢٩ ح ۴.

(۶) الكافى ۵: ۴٧٩- ٢، التهذيب ٧: ٣۴٨- ١۴٢۴، الاستبصار ٣: ٢١٩- ٧٩۴، الوسائل ٢١: ١٢٠ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ٢٩ ح ٢.

(٧) غوالى اللئالى ٣: ٢٠٨- ۴٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١٣٨

و يدلّ عليه أيضا قوله سبحانه لا يَقْدِرُ عَلى شَيْ‌ءٍ.

و للولىّ تزويج أمة المولّى عليه و عبده إذا كانت فيه مصلحة.

لعمومات جواز تصرّفه فى ماله.

خلافا لبعض العامّة «١».

و لا يكون له فسخه بعد الكمال، كسائر تصرّفاته فى أمواله.

و ليس له الولاية على المبعّض، بمعنى إجباره عليه، و إن ثبتت له بمعنى عدم استقلاله به بدون إذنه إجماعا، كما عن التذكرة «٢».

المسألة التاسعة: فى ولاية الوصىّ للأب أو الجدّ له فى النكاح للصغير أو الصغيرة

أقوال:

الأول: نفى الولاية مطلقا.

اختاره فى موضع من المبسوط و الشرائع و النافع و القواعد و التذكرة و اللمعة و الكفاية «۳»، بل هو المشهور كما فى المسالك و الروضة «۴».

الثانى: ثبوتها كذلك.

و هو للمبسوط أيضا [۱]، و عن المختلف و شرح الإرشاد للشهيد و الروضة «۶».

---

[۱] لم نعثر عليه فى المبسوط، و لكن حكاه عنه فى المختلف: ۵۴۰.

---

(۱) انظر المغنى و الشرح الكبير على متن المقنع ۷: ۳۵۸- ۵۱۷۳.

(۲) التذكرة ۲: ۵۹۰.

(۳) المبسوط ۴: ۵۹، الشرائع ۲: ۲۷۷، النافع: ۱۷۳، القواعد ۲: ۵، التذكرة ۲: ۵۹۲، اللمعة (الروضة البهية ۵): ۱۱۶، الكفاية: ۱۵۶.

(۴) المسالك ۱: ۴۵۳، الروضة ۵: ۱۱۸.

(۶) المختلف: ۵۴۱، الروضة ۵: ۱۱۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۳۹

الثالث: ثبوتها إذا نصّ الموصى على النكاح و عدمه بدونه.

و هو المحكىّ عن الخلاف و الجامع و المحقّق الثانى «۱» و غيرهم «۲».

حجّة الأول: أصالة عدم الولاية و عدم انتقالها من الموصى مع انقطاعها عنه بموته.

و مفهوم صحيحتى محمّد المتقدّمتين «۳»، المتضمّنتين لقوله: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم».

و منطوق صحيحته الأخرى المتقدّمة «۴»: «و يستأمرها كلّ أحد عدا الأب».

و ما صرّح: بأنّهنّ لا ينكحن إلّا بإذن آبائهنّ «۵».

و صحيحة ابن حازم: «تستأمر البكر و غيرها و لا تنكح إلّا بأمرها» «۶».

و مقطوعة ابن بزيع الصحيحة: رجل مات و ترك أخوين و بنتا، و البنت صغيرة، فعمد أحد الأخوين الوصىّ فزوّج الابنة من ابنه، ثمّ مات أبو الابن المزوّج، فلمّا أن مات قال الآخر: أخى لم يزوّج ابنه فزوّج الجارية من ابنه، فقيل للجارية: أىّ الزوجين أحبّ إليك: الأول أو الآخر؟

قالت: الآخر، ثمّ إنّ الأخ الثانى مات و للأخ الأول ابن أكبر من الابن المزوّج، فقال للجارية: اختارى أيّهما أحبّ إليك: الزوج الأول أو الزوج

---

(۱) الخلاف ۴: ۲۵۴، الجامع للشرائع: ۴۳۸، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۱۲: ۹۹.

(۲) كالتنقيح الرائع ۳: ۳۳.

(۳) فى ص: ۱۲۵ و ۱۳۱.

(۴) فى ص: ۱۱۳.

(۵) راجع ص: ۱۱۵.

(۶) التهذیب ۷: ۳۸۰– ۱۵۳۵، الوسائل ۲۰: ۲۸۴ أبواب عقد النکاح ب ۹ ح ۱.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۱۴۰

الآخر؟ فقال: «الروایـة فیها: أنّها للزوج الآخر، و ذلک أنّها قد کانت أدرکت حین زوّجها، و لیس لها أن تنقض ما عقدته بعد إدراکها» «۱».

و دلیـل الثـانی: صـحیحة ابن أبی عمیر: فی قول اللّه عزّ و جـلّ أَوْ یَعْفُوَا الَّذِی بِیَدِهِ عُقْدَةُ النِّکاحِ «۲» قـال: «هو الأب و الأخ و الرجل یوصی إلیه، و الرجل یجوز أمره فی مال المرأة، فیبیع لها و یشتری، فإذا عفا جاز» «۳».

و نحوها موثّقة سماعة «۴» و روایة أبی بصیر «۵» و صحیحة محمّد «۶»، إلّا أنّ فیها: «الموصی إلیه».

و صحیحة ابن سنان المتقدّمة «۷»: «الذی بیده عقدة النکاح ولیّ أمرها».

و دلیل الثالث: ما مرّ، مضافا إلی أنّ مع التفویض ینتقل فلا ینقطع بالموت، و إلی أنّه تثبت الوصیّة بالمال و تنفذ فکذا فی النکاح.

و لعموم قوله سبحانه فَمَنْ بَدَّلَهُ «۸».

أقول: الآیة مخصوصة بالوصیّة للوالدین و الأقربین بما ترک من

---

(۱) الکافی ۵: ۳۹۷– ۳، التهذیب ۷: ۳۸۷– ۱۵۵۴، الوسائل ۲۰: ۲۸۲ أبواب عقد النکاح ب ۸ ح ۱.

(۲) البقرة: ۲۳۷.

(۳) الکافی ۶: ۱۰۶– ۳، التهذیب ۸: ۱۴۲– ۴۹۳، الوسائل ۲۱: ۳۱۵ أبواب المهور ب ۵۲ ح ۱.

(۴) الکافی ۶: ۱۰۶– ۲، الوسائل ۲۱: ۳۱۵ أبواب المهور ب ۵۲ ح ۱.

(۵) التهذیب ۷: ۳۹۳– ۱۵۷۳، الوسائل ۲۰: ۲۸۳ أبواب عقد النکاح ب ۸ ح ۴.

(۶) التهذیب ۷: ۴۸۴– ۱۹۴۶، الوسائل ۲۰: ۲۸۳ أبواب عقد النکاح ب ۸ ح ۵.

(۷) فی ص: ۱۲۹.

(۸) البقرة: ۱۸۱.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۱۴۱

الخیر، و التلازم بین نفوذ الوصیّة بالمال و النکاح غیر ثابت، و القیاس باطل، و الانتقال مع الوصیّة ممنوع، لأنّ الأصل عدمه.

فلم یبق للقول الثالث إلّا الأخبار، و غیر صحیحة ابن سنان منها مجملة، لاشتمالها علی الوکیل فی المال، و لا شکّ أنّه لیس بیده عقدة النکاح، و تخصیصه بالوکیل فی النکاح أیضا لیس بأولی من إرادة من له العفو ممّن بیده عقدة النکاح، بل هو الظاهر، مع أنّها مشتملة علی الأخ أیضا، و لا بدّ له من ارتکاب تجوّز أو تخصیص، فتصیر الروایات مجملة، مع أنّ المراد بالرجل الذی یوصی إلیه أیضا یمکن أن یکون وصیّ المرأة المطلّقة قبل المسّ، فإنّ له العفو أیضا بعد موتها.

و أمّا حمل هـذه الأخبار علی الاستحباب– فمع بعـده عن السیاق للسؤال عن المراد عن الـذی بیـده عقـدة النکاح فی الآیـة– لا یلائم اشتمالها علی الوکیل فی المال، لعدم استحباب الاستئذان منه قطعا، و أبعد منه حمل الوصیّ علی الإمام أو الجدّ کما قیل «۱».

نعم، تتمّ دلالـة صـحیحة ابن سـنان علیهمـا لو لا معارضـتها بالعموم من وجه مع المفهومین، و بالعموم المطلق مع الصـحیحة الأخیرة، و لکن معارضتها معها تمنع من العمل بها.

فلا یبقی لهذین القولین دلیل یرکن إلیه.

فالحقّ هو: الأول: لأنّ غیر المفهومین و الصـحیحة و الأصل من أدلّته و إن کان محلّ الخدش، و المفهومین و إن یعارض صـحیحة ابن سنان بالعموم من وجه، و لکن الصحیحة الأخیرة و الأصل کافیان فی إثباته.

(١) انظر الرياض ٢: ٨١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١۴٢

المسألة العاشرة: الحقّ: ولاية الوصىّ فى النكاح للبالغ فاسد العقل

، وفاقا لمن تثبت له الولاية على الصغير، و لجمع آخر غيرهم، منهم:

الفاضلان، بل الأكثر كما قيل.

لا لما قيل «١» من الضرورة مع عدم توقّع زوال العذر و خوف المرض أو الوقوع فى الزنى، لإمكان اندفاعها بولاية الحاكم مع وجوده، أو عدول المسلمين مع عدمه.

بل لصحيحة ابن سنان الخالية هنا عن معارضة المفهومين و مكاوحة الصحيحة.

المسألة الحادية عشرة: لا ولاية للحاكم- و المراد به فى زمان الغيبة: نائب الإمام العام- على من له أب أو جدّ

مطلقا، سواء كان صغيرا أو كبيرا، فاسد العقل المتّصل فساده بالبلوغ أو المتجدّد، ذكرا أو أنثى، إجماعا فى الصغير، بل كما قيل فى غير المتجدّد «٢»، و إن نسب الخلاف فى المتّصل جنونه إلى المحقّق «٣»، و على المختار فيه.

للأصل الخالى عن المعارض، إذ ليس إلّا ما يدلّ على اختيار الولىّ، و الولىّ فيها الأب و الجدّ كما مرّ، مضافا فى الصغير إلى المفهومين المتقدّمين.

و لا على الصغيرين الخاليين عن الأب و الجدّ على الحقّ المشهور.

(١) كما فى كشف اللثام ٢: ١۵.

(٢) انظر الرياض ٢: ٨١.

(٣) نسبه إليه فى المسالك ١: ۴۵٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ١۴٣

للمفهومين.

و لا على فاسد العقل المتّصل فساده مع الوصىّ أيضا.

لما مرّ من ولايته له.

و له ولاية النكاح على فاسد العقل الخالى عن الأب و الجدّ و الوصىّ مطلقا، و المتجدّد فساده مع الوصىّ أيضا، بلا خلاف بين علمائنا يعلم، كما فى التذكرة «١»، بل بالإجماع كما قيل «٢».

لصحيحة ابن سنان المتقدّمة الخالية عن المعارض.

و للنبوىّ المروىّ فى كتب أصحابنا- المنجبر ضعفه بالاشتهار-:

«السلطان ولىّ من لا ولىّ له» «٣».

و المراد: من له السلطنة و النائب العام كذلك و إن لم ينفذ سلطانه على الفسّاق و الظلمة.

المسألة الثانية عشرة: يصحّ توكيل كلّ من الزوجين أو وليّهما أو أحدهما فى عقد النكاح.

لظاهر الإجماع.

و فى التذكرة فى توكيل الوليّ: لا نعرف فيه خلافا «۴».

و تدلّ عليه أيضا المستفيضة من الأخبار:

كموثّقة البصرى: «تزوّج من شاءت إذا كانت مالكة لأمرها و إن

(۱) التذكرة ۲: ۵۹۲.

(۲) انظر الرياض ۲: ۸۱.

(۳) كما فى التذكرة ۲: ۵۹۲، المسالك ۱: ۴۵۳، كشف اللثام ۲: ۱۵.

(۴) التذكرة ۲: ۵۹۵.

شاءت جعلت وكيلا» «۱».

و فى بعض النسخ «وليّا»، و هو أيضا يثبت المطلوب، إذ الوليّ الذى تجعله ليس إلّا الوكيل.

و رواية البزنطى، و فيها: «و إن قالت: زوّجنى فلانا، فليزوّجها ممّن ترضى» «۲».

و موثّقة الساباطى، و فيها: فإن وكّلت غيره بتزويجها منه؟ قال: «نعم» «۳».

و رواية محمّد بن شعيب المتقدّمة «۴» فى مسألة الخطأ فى تعيين الزوجة.

و مرسلة ابن بكير: فى رجل أرسل يخطب عليه امرأة و هو غائب، فانكحوا الغائب و فرض الصداق، ثمَّ جاء خبره بعد أنّه توفّى- إلى أن قال-: «و إن كان أملك قبل أن يتوفّى فلها نصف الصداق، و هى وارثة و عليها العدّة» «۵».

و صحيحة أبى ولّاد: عن رجل أمر رجلا أن يزوّجه امرأة بالمدينة و سمّاها له و الذى أمره بالعراق، فخرج المأمور و زوّجها إيّاه، ثمَّ قدم العراق فوجد الذى أمره قد مات، قال: «ينظر فى ذلك، فإن كان المأمور زوّجها

(۱) الكافى ۵: ۳۹۲- ۳، الوسائل ۲۰: ۲۷۰ أبواب عقد النكاح ب ۳ ح ۸.

(۲) الكافى ۵: ۳۹۳- ۳، الفقيه ۳: ۲۵۱- ۱۱۹۶، التهذيب ۷: ۳۸۶- ۱۵۵۰، الاستبصار ۳: ۲۳۹- ۸۵۶، الوسائل ۲۰: ۲۶۸ أبواب عقد النكاح ب ۳ ح ۳.

(۳) التهذيب ۷: ۳۷۸- ۱۵۲۹، الاستبصار ۳: ۲۳۳- ۸۴۱، الوسائل ۲۰: ۲۸۸ أبواب عقد النكاح ب ۱۰ ح ۴.

(۴) فى ص: ۱۰۴.

(۵) الكافى ۵: ۴۱۵- ۱، التهذيب ۷: ۳۶۷- ۱۴۸۹، الوسائل ۲۰: ۳۰۵ أبواب عقد النكاح ب ۲۸ ح ۲.

إيّاه قبل أن يموت الآمر ثمَّ مات الآمر بعده فإنّ المهر فى جميع ذلك الميراث بمنزلة الدين» الحديث «۱». و غير ذلك.

و يدلّ عليه مثل ما تقدّم «۲» من قولهم: «يستأمرها كلّ أحد عدا الأب».

و قولهم: «تستأمر البكر و لا تتزوّج إلّا بأمرها» «۳».

و مثل مرسلة الكافى: عن رجل يريد أن يزوّج أخته، قال: «يؤامرها، فإن سكتت فهو إقرارها» «۴».

و قوله فى مرسلة ابن بكير [۱]- السابقة فى أخبار استقلال الأب-:

«تولّى أمرها من شاءت» «۶». و غير ذلك.

و تمام المطلوب يثبت بالإجماع المركّب.

و لا بدّ للوكيل حينئذ من الإيجاب أو القبول للموكّل، فلا يصحّ لو نسبه إلى نفسه، أو لم يذكر المنسوب إليه و إن نواه، للأصل المتقدّم ذكره، فلا يعلم ترتّب الأثر إلّا بما علم الأثر معه، و لم يعلم إلّا مع النسبة إلى الموكّل.

نعم، لو تأخّر القبول عن الإيجاب و ذكر المنسوب إليه فى الإيجاب يكفى الاقتصار بنحو قوله: قبلت، لأنّ تقدّم ذكره يجعل القبول له أيضا.

---

[۱] لم يسبق عن ابن بكير رواية بهذا المضمون، و لعلّ الصحيح: رواية ابن زياد.

---

(۱) الفقيه ۳: ۲۷۱- ۱۲۹۰، الوسائل ۲۰: ۳۰۵ أبواب عقد النكاح ب ۲۸ ح ۱.

(۲) فى ص: ۱۱۳.

(۳) المتقدّم فى ص: ۱۳۹.

(۴) الكافى ۵: ۳۹۳- ۳، الوسائل ۲۰: ۲۶۸ أبواب عقد النكاح ب ۳ ح ۳.

(۶) راجع ص: ۱۱۶، ۱۱۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۴۶

و هل يجوز للموجب أن يقول: زوّجت من موكّلك، ناويا كون التزويج لموكّله من غير ذكره؟

فيه نظر، و الأصل يعطى العدم.

المسألة الثالثة عشرة: لو وكّلت أحدا فى التزويج للغير نصّا أو ما فى حكمه لا يجوز للوكيل تزويجها لنفسه

إجماعا، له.

و للأصل.

و صحيحتى الحلبى و الكنانى «۱».

و لو وكّله لتزويجه من نفسه كذلك يجوز على الأظهر الأشهر، بل لظاهر الإجماع.

للأصل الثابت من عمومات التوكيل «۲».

و قيل بالمنع «۳».

لإيجابه كون واحد موجبا و قابلا.

و لأصالة بقاء الحرمة.

و لموثّقة عمّار: عن امرأة تكون فى أهل بيت فتكره أن يعلم بها أهلها، يحلّ لها أن توكّل رجلا يريد أن يتزوّجها تقول له: قد وكّلتك فاشهد على تزويجى؟ قال: «لا»، قلت: و إن كانت أيّما؟ قال: «و إن كانت أيّما» قلت: فإن وكّلت غيره بتزويجها منه؟ قال: «نعم» «۴».

---

(۱) الكافى ۵: ۳۹۷- ۱، الفقيه ۳: ۵۰- ۱۷۱، التهذيب ۷: ۳۹۱- ۱۵۶۵، الوسائل ۲۰: ۲۸۷ أبواب عقد النكاح ب ۱۰ ح ۱.

(۲) الوسائل ۲۰: ۲۸۷ أبواب عقد النكاح ب ۱۰.

(۳) انظر الحدائق ۲۳: ۲۵۲.

(۴) التهذیب ۷: ۳۷۸- ۱۵۲۹، الاستبصار ۳: ۲۳۳- ۸۴۱، الوسائل ۲۰: ۲۸۸ أبواب عقد النکاح ب ۱۰ ح ۴.

و یردّ الأول بمنع الإیجاب.

و الثانی باندفاعه بما مرّ.

و الثالث بمنع الدلالة، إذ لعلّ عدم الحلّیة بتزویجها من نفسه لإطلاق قولها: «قد وکّلتک» من غیر تصریح أو نصب قرینة علی توکیله فی التزویج لنفسه أیضا، و إرادته تزویجها لا یدلّ علی علمها بها أیضا، و لو دلّت علیه و لو بالعموم لا یدل علی إرادتها من قولها: «وکّلتک» أو نصبها قرینة، و زعم السائل- أنّ المنع لنفس توکیله لا للإطلاق حیث قال بعده: «فإن وکّلت غیره»- لا یثبت أنّ الأمر کذلک فی الواقع، و إرجاع نفی الحلّیة إلی التوکیل فی الإشهاد خاصّة بعید.

و لو وکّله مطلقا، فالأظهر الأشهر- کما قیل «۱»- عدم جواز التزویج لنفسه.

لشیوع التوکیل فی التزویج للغیر، و تبادره منه، لکثرة وقوعه فی ذلک. و لا أقلّ من صلاحیّة هذا قرینة لإرادة الغیر، فلا یجری فیه أصل الإطلاق، و یصیر محلّ الشکّ، فیصار إلی مقتضی الأصل.

و لموثّقة عمّار المتقدّمة.

و کذا لو وکّله عموما، نحو: زوّجنی ممّن شئت، للدلیل الأول.

و منه یظهر أنّه لو ظنّ شمول العموم له نفسه من خارج جاز.

لانتفاء صلاحیّة الحال حینئذ للقرینة.

---

(۱) انظر الریاض ۲: ۸۱.

المسألة الرابعة عشرة: هل یجوز للوکیل تولّی طرفی العقد

أصالة أو ولایة فی أحدهما، أو وکالة فیهما، أو للولیّ ولایة فیهما؟

ذهب الفاضلان و فخر المحقّقین و الشهیدان إلی الجواز «۱»، بل هو الأشهر کما قیل «۲»، و عن المسالک: نفی الخلاف فیه [۱].

و استدلّ له بعموم أدلّتی الولایة و الوکالة، فإنّ المستفاد من الاولی:

جواز تزویج الولیّ مطلقا، فیجوز تزویج شخص واحد کان ولیّا للزوجین.

و من الثانیة: جواز توکیل کلّ واحد و لو کان وکیلا للآخر أو ولیّا علیه.

و لا یشترط تغایر المتعاقدین حقیقة.

لکفایة المغایرة الاعتباریّة.

و عدم دلیل علی اعتبار الحقیقیّة.

بل عن الخلاف: الاتّفاق علی عدمه عندنا «۴».

و یرد علیه أنّه: إنّ عموم أدلّة الولایة یفید أنّ الولیّ و لو کان واحدا لهما إذا زوّج من له الولایة علیه یصحّ، و لکن لم یثبت أنّ العقد الذی یوقعه منهما بنفسه یکون تزویجا، إذ ثبوته فرع صحّته، و لم یثبت بعد.

---

[۱] المسالک ۱: ۳۴۲ و فیه: و جواز تولّی الواحد الطرفین عندنا.

(۱) المحقق فى الشرائع ۲: ۲۷۸، العلّامة فى القواعد ۲: ۷، فخر المحققين فى الإيضاح ۳: ۲۶، الشهيد فى اللمعة (الروضة البهيّة ۵): ۱۲۰، الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۱۲۳.

(۲) انظر الرياض ۲: ۸۱.

(۴) حكاه عنه فى كشف اللثام ۲: ۲۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۴۹

و كذا يستفاد من عموم أدلّة الوكالة: أنّ لهما توكيل كلّ أحد، و لو وكيل الآخر أو وليّه فى التزويج، و لم يثبت كون العقد الصادر طرفاه من واحد تزويجا، مع أنّه لا دليل عامّا فى توكيل الزوج، و إنّما هو بالإجماع المركّب الغير الثابت تحقّقه فى المورد.

و لذا ذهب بعض علمائنا- كما صرّح به فى الإيضاح «۱»- إلى المنع.

و هو الأقوى.

لأصالة الفساد.

و عدم دليل على الصحّة.

و عدم الدليل على اعتبار المغايرة الحقيقيّة إنّما يفيد لو كان هناك دليل على الجواز، و ليس.

المسألة الخامسة عشرة: لو ادّعى رجل زوجيّة امرأة:

فهى إمّا مالكة لأمرها.

أو مزوّجة للغير.

فعلى الأول:

إمّا تصدّقه.

أو تكذّبه.

أو تقول: لا أدرى. و هو إنّما يكون إذا ادّعى الزوج تزويجها بإذن وليّها حين ولايته عليها.

(۱) الإيضاح ۳: ۲۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۵۰

فإن صدّقته يحكم بالعقد ظاهرا.

لانحصار الحقّ فيهما.

و عموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز.

فليس لأحد مزاحمتهما، إلّا المدّعى الحسبى إذا ادّعى حرمة أحدهما على الآخر- لرضاع بينهما، أو نكاح فى عدّة، أو جماع حين يزوّجها لغيره، و نحوها- فيسمع ادّعاؤه إن كانت له بيّنة و إلّا فلا، و لا يمين على المنكر، لعدم كونه حقّا للمدّعى.

و إن كذّبته يطلب منه البيّنة، فإن أقامها يحكم بزوجيّتها له، فيجب عليهما مراعاة حقوق الزوجيّة ظاهرا، و إلّا فله تحليفها.

لعموم: «البيّنة على المدّعى و اليمين على المنكر» «۱».

قالوا: و يحكم قبل التحليف عليه بمقتضى اعترافه، و لها بمقتضى إنكارها، فيحكم عليه بكلّ ما يكفى فيه اعترافه، فيمنع من تزويج الخامسة، و من أختها و أمّها و بنت إخوتها بدون إذنها، و باشتغال ذمّته بالمهر، و لكن ليس لها مطالبته، لأنّه مقتضى إنكارها، و لا

لغيرها و لو كان حاكما، لأنّه لو كان فهو حقّها و ليس للغير المطالبة بدون إذنها. و يلزمهم أنّ لوارثها المطالبة لو ماتت، لأنّهم لم ينكروه، و أنّ لهم نصيبها من إرثه لو ماتا معا.

و الحقّ: عدم ثبوت الاشتغال، إذ القدر الثابت أنّ الاعتراف بحقّ الغير يوجب الشغل به إذا لم يصادفه إنكارها، لأنّ الأول كما يوجب الثبوت، الثانى يوجب عدمه، لأنّه أمر بين اثنين، ففى الحقيقة أقرّت هى أيضا بعدم

---

(۱) الوسائل ۲۷: ۲۳۳ أبواب كيفية الحكم ب ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۵۱

اشتغاله بحقّها، و لأنّ الاشتغال لازمه وجوب الأداء، و تحقّقه يتوقّف على جواز الأخذ.

و لذا يعدّ قوله: أعط زيدا درهما، و لزيد: لا تأخذه، تناقضا، و لأجل ذلك ليس لوارثها المطالبة، و لا يرثون نصيبها أيضا، لذلك، إلّا إذا ادّعوا زوجيّتها له لا من جهة اعترافه السابق، بل ادّعوا علمهم بها و بكذبها فى الإنكار، و اعترف الزوج بعد دعواهم أيضا، فيكون الترافع معهم حينئذ، و يحكم فيه بمقتضى أحكام المرافعة.

و من ذلك يظهر عدم ثبوت اشتغاله بالإنفاق و القسم و نحوهما مع قطع النظر عن عدم تمكينها أيضا.

و كذا يحكم لها بكلّ ما يلزم إنكارها، بخلوّها عن المانع، و جواز تزويجها بالغير، وفاقا للروضة «۱».

للأصل.

و استصحاب الحكم السابق.

و إيجابه الحرج فى الجملة.

و يظهر من الروضة وجود قول بمنعها.

لتعلّق حقّ الزوجيّة فى الجملة.

و لمنع تزويجها من نفوذ إقرارها به على تقدير رجوعها، لأنّه إقرار فى حقّ الزوج الثانى.

و يردّ الأول بمنع التعلّق.

---

(۱) الروضة ۵: ۱۲۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۵۲

و الثانى بمنع صلاحيّته للمنع، إذ لا مانع من عدم نفوذ الإقرار.

ثمّ إن رجعت إلى الاعتراف فيؤخذ به، و إن استمرّت على الإنكار: فإن حلفت يحكم لها، و إن نكلت له و إن ردّته فله إن حلف و لها إن نكل.

لعموم أدلّتهما.

و فى القواعد: عدم الالتفات إلى دعوى الزوج إلّا بالبيّنة «۱».

و ظاهره عدم تسلّطه على تحليفها.

و لا وجه له، كما صرّح به المحقّق الثانى «۲».

هذا كلّه إن كان قبل تزويجها للغير.

و إن كان بعده فيرجع إلى الدعوى على المزوّجة، و يأتى حكمه.

و إن قالت: لا أدرى.

فإن ادّعى عليها العلم علما أو ظنّا، فله حلفها على نفى العلم.

لأنّه دعوى يستلزم تحقّق المدّعى به لثبوت حقّ له، فيدخل فى عموم: البيّنة على المدّعى و اليمين على من أنكر.

و لكن لا يسقط به أصل الدعوى، فتسمع بيّنته لو أقيمت بعد ذلك.

لأنّ الحلف على نفى العلم، و لازمه عدم سماع بيّنة العلم لا بيّنة الزوجيّة.

و إن لم يدّع عليها العلم، فلا تسلّط له عليها بالزوجيّة إلّا بعد قيام البيّنة.

للأصل الخالى عن المعارض بالمرّة.

---

(۱) القواعد ۲: ۸.

(۲) جامع المقاصد ۱۲: ۹۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۵۳

و لا بالحلف.

للأدلّة المصرّحة بأنّ الحلف على البتّ:

كصحيحة هشام: «لا يحلف الرجل إلّا على علمه» «۱».

و فى مرسلة ابن مرّار: «لا يقع اليمين إلّا على العلم» «۲».

و فى رواية أبى بصير: «لا يستحلف الرجل إلّا على علمه» «۳».

فلو لم تكن له بيّنة سقطت دعواه، بمعنى: عدم ترتّب أثر عليها فى حقّه، إذ لم يثبت من الشارع فى حقّ المدّعى سوى البيّنة أو التحليف، و هما منفيّان فى المقام، و الأصل عدم تحقّق مقتضاها، فيحكم به.

و تدلّ عليه أيضا- فى بعض موارد عدم علم المدّعى عليه- موثّقة سماعة: عن رجل تزوّج أمة أو تمتّع بها، فحدّثه ثقة أو غير ثقة، فقال: إنّ هذه امرأتى و ليست لى بيّنة، قال: «إن كان ثقة فلا يقربها، و إن كان غير ثقة فلا يقبل» «۴».

و حسنة عبد العزيز: إنّ أخى مات و تزوّجت امرأته، فجاء عمّى فادّعى أنّه كان تزوّجها سرّا، فسألتها عن ذلك فأنكرت أشدّ الإنكار، فقالت:

ما كان بينى و بينه شيء قطّ، فقال: «يلزمك إقرارها و يلزمه إنكارها» «۵».

---

(۱) الكافى ۷: ۴۴۵- ۱، التهذيب ۸: ۲۸۰- ۱۰۲۰، الوسائل ۲۳: ۲۴۶ أبواب الأيمان ب ۲۲ ح ۱.

(۲) الكافى ۷: ۴۴۵- ۴، التهذيب ۸: ۲۸۰- ۱۰۲۲، الوسائل ۲۳: ۲۴۷ أبواب الأيمان ب ۲۲ ح ۴.

(۳) الكافى ۷: ۴۴۵- ۲، التهذيب ۸: ۲۸۰- ۱۰۲۱، الوسائل ۲۳: ۲۴۷ أبواب الأيمان ب ۲۲ ح ۲.

(۴) التهذيب ۷: ۴۶۱- ۱۸۴۵، الوسائل ۲۰: ۳۰۰ أبواب عقد النكاح ب ۲۳ ح ۲.

(۵) الكافى ۵: ۵۶۳- ۲۷، الوسائل ۲۰: ۲۲۹ أبواب عقد النكاح ب ۲۳ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۵۴

و رواية يونس: عن رجل تزوّج امرأة فى بلد من البلدان، فسألها أ لك زوج؟ فقالت: لا، فتزوّجها، ثمّ إنّ رجلا أتاه فقال: هى امرأتى، فأنكرت المرأة ذلك، ما يلزم الزوج؟ فقال: «هى امرأته إلّا أن يقيم البيّنة» «۱».

دلّت هذه الروايات على عدم قبول قول مدّعى الزوجيّة فى سقوط حقّ الزوج الثانى مع أنّ الزوج الثانى غير عالم به، كما يدلّ عليه الفرق بين الثقة و غيره فى الأول، و سؤاله عن حالها فى الثانيين و أنّه لا حلف عليه.

و أمّا قوله فى الأول: «إن كان ثقة فلا يقربها» فلا يفيد أزيد من الكراهة، و لذا خصّه بالمقاربة دون سائر الأمور و لم يحكم بزوجيّة الأول بمجرّده و اختصاصها بمورد آخر غير ضائر، إذ لا فرق بين الحقوق.

و أمّا ما قد يذكر فى كتاب القضاء، فيما إذا كان جواب المدّعى عليه:

لا أعلم، من احتمال ردّ الحاكم أو المدّعى عليه الحلف إلى المدّعى.

فهو أمر مخالف للأصل، محتاج إلى التوقيف، و لم نجده، بل- كما عرفت- وجد غيره.

و لا يتوهّم عموم بعض روايات اليمين، لأنّها بين مجملة و مبيّنة بكون اليمين على المدّعى عليه، و المبيّن حاكم على المجمل.

مع أنّ فى صحيحة العجلى: «الحقوق كلّها: البيّنة على المدّعى و اليمين على المدّعى عليه، إلّا فى الدم خاصّة» الحديث «۲».

و فى رواية أبى بصير: «لو أنّ رجلا ادّعى على رجل عشرة آلاف درهم أو أقلّ من ذلك أو أكثر لم يكن اليمين على المدّعى» الحديث.

---

(۱) التهذيب ۷: ۴۶۸- ۱۸۷۴، الوسائل ۲۰: ۳۰۰ أبواب كيفية الحكم ب ۲۳ ح ۳.

(۲) الكافى ۷: ۳۶۱- ۴، الوسائل ۲۷: ۲۳۳ أبواب كيفية الحكم ب ۳ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۵۵

و فى موثّقته: «إنّ اللّه حكم فى دمائكم بغير ما حكم به فى أموالكم، حكم فى أموالكم: أنّ البيّنة على المدّعى و اليمين على المدّعى عليه» الحديث «۱».

فلو كان إطلاق يجب التقييد بهذه الأخبار.

و لا يتوهّم دلالة إطلاق أخبار ردّ اليمين، لأنّ الردّ إنّما يكون فيما تعلّق اليمين بالمدّعى عليه، فإذا لم يتعلّق لا يكون ردّ.

و أمّا ما قيل فى وجهه من أنّه لولاه لزم عدم سماع دعوى مسموعة بلا جهة «۲».

فواه، لأنّ طلب البيّنة أو التحليف على نفى العلم لو ادّعاه عين سماعها.

نعم، يلزم عدم ثبوت تسلّط منها فى بعض الصور، و ما الضرر فيه كما فى مورد الروايات الثلاث؟! حيث إنّ الظاهر عدم الخلاف فيها أيضا و فيما إذا كان المدّعى عليه وارثا.

مع أنّه ورد فى الروايات: «إنّ أحكام المسلمين على ثلاثة: شهادة عادلة أو يمين قاطعة أو سنّة ماضية من أئمّة الهدى» «۳».

و فى الصحيح: «إنّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله قال: إنّما أقضى بينكم بالبيّنات و الأيمان» «۴».

---

(۱) الكافى ۷: ۴۱۵- ۲، التهذيب ۶: ۲۲۹- ۵۵۴، الوسائل ۲۷: ۲۳۴ أبواب كيفية الحكم ب ۳ ح ۳.

(۲) انظر الإيضاح ۳: ۴۰.

(۳) الكافى ۷: ۴۳۲- ۲۰، التهذيب ۶: ۲۸۷- ۷۹۶، الخصال: ۱۵۵- ۱۹۵، الوسائل ۲۷: ۲۳۱ أبواب كيفية الحكم ب ۱ ح ۶.

(۴) الكافى ۷: ۴۱۴- ۱، التهذيب ۶: ۲۲۹- ۵۵۲، معانى الأخبار: ۲۷۹، الوسائل ۲۷: ۲۳۲ أبواب كيفية الحكم ب ۲ ح ۱. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۵۶

و فى مرسلة يونس: «استخراج الحقوق بأربعة وجوه: بشهادة رجلين عدلين، فإن لم يكون رجلين فرجل و امرأتان، فإن لم يكن فرجل و يمين المدّعى، فإن لم يكن شاهد فاليمين على المدّعى عليه، فإن لم يحلف و ردّ اليمين على المدّعى فهى واجبة عليه أن يحلف و يأخذ حقّه، فإن أبى أن يحلف فلا شىء عليه» «۱».

و بيّن فى سائر الروايات: أنّ اليمين على المدّعى عليه و أنّه على العلم، فإذا خصّ الشارع القضاء بذلك الأنحاء فمن أين يتعدّى إلى

غيره بلا دليل؟! غاية الأمر صيرورة دعواه لاغية، فلتكن كذلك، و ما الضرر فيه بعد كونها مخالفة للأصل؟! و لا يتوهّم أنّه يمكن إلزام المدّعى عليه بلا يمين مردودة أيضا لعدم المعارض لقول المدّعى، لأنّ الأصل من أقوى المعارضات، و من أين ثبتت حجّيّة قول المدّعى و صلاحيّته لدفع الأصل الثابت من الشرع؟! فإن قيل: لأجل وجوب حمل أفعال المسلمين و أقوالهم على الصحّة و الصدق.

قلنا: من اين ثبت ذلك؟! سيّما حمل أقوالهم على الصدق إذا كانت مخالفة للأصل مثبتة للحقّ على الغير، و لم نعثر إلى الآن على دليل تامّ على ذلك، بل و لا على حمل الأفعال على الصحّة، كما بيّنّا فى كتاب عوائد الأيّام و كتاب مناهج الأحكام «٢».

---

(١) الكافى ٧: ۴١۶- ٣، التهذيب ۶: ٢٣١- ۵۶٢، الوسائل ٢٧: ٢۴١ أبواب كيفية الحكم ب ٧ ح ۴.

(٢) عوائد الأيّام: ٧٣.

و لو سلّمنا، فغاية ما نسلّمه: أنّه لا يكذّب فى ادّعاء علمه، و لكن من أين ثبتت حجّيّة علمه علينا؟! فإن قيل: ورد فى رواية البصرى- المتضمّنة لحكم الدعوى على الميّت-: «فإن ادّعى و لا بيّنة له فلا حقّ له، لأنّ المدّعى عليه ليس بحيّ و لو كان حيّا لألزم اليمين أو الحقّ أو يردّ اليمين عليه» «١».

دلّت على أنّه لو كان حيّا لتعلّق به أحد الثلاثة، و لمّا لم يمكن اليمين أو ردّه هنا فتعيّن الإلزام بالحقّ.

قلنا: يجب إمّا تخصيص الحيّ بالعالم، أو تخصيص الإلزام و الردّ به، و لا مرجّح، فيحصل الإجمال المسقط للاستدلال.

و على الثانى- و هو أن تكون مزوّجة، سواء زوّجت قبل ادّعائه أو بعده و قبل طيّ الدعوى-: ففيه الصور الثلاث المتقدّمة أيضا.

أو لا.

فعلى الأول: فالحكم ظاهر.

و على الثانى: فلا مرافعة له مع الزوجة، بل يحكم عليها بمقتضى اعترافها، و هو ثبوت كلّ ما يتعلّق به ممّا يختصّ بنفسها، و لا مدخليّة للغير فيه، إذ لم يثبت إلّا نفوذ الاعتراف و تأثيره فيما يختصّ به، فلو طلّقها الثانى أو مات لم يجز لها التزويج بغير الأول، و ليس لها على الثانى مهر و لا نفقة،

---

(١) الكافى ٧: ۴١۵- ١، الفقيه ٣: ٣٨- ١٢٨، التهذيب ۶: ٢٢٩- ۵۵۵، الوسائل ٢٧: ٢٣۶ أبواب كيفية الحكم ب ۴ ح ١.

كما مرّ.

نعم، تبقى المرافعة مع الزوج الثانى، فإن كانت له بيّنة فيحكم بمقتضاها، و إلّا فللأول تحليفه، فإن حلف فيحكم له بكلّ ما تقتضيه زوجيّته لها ممّا لا ينافيه تصديقها الأول، فلا تجوز له الخامسة و لا نكاح أمّها و نحوها، و يسلّط على جماعها و منعها من الخروج، و يجوز إجبارها على التمكين و الإطاعة، لأنّهما حقّان ثابتان له عليها، فلا يزولان إلّا بمزيل إجماعا.

و إن لم يحلف يقضى بالنكول.

و إن كذّبته:

فإن أقام البيّنة فيحكم له.

و المراد بالبيّنة المعتبرة هنا و فى صورة تصديق الزوجة أيضا: من شهد على العقد للأول، أو اعترافها للثانى.

و إلّا فقيل: تنقطع دعواه عليها فى الزوجيّة بلا خلاف «١».

للروايات الثلاث المتقدّمة.

و لا حلف عليها، لإطلاقها، بل للأصل، لأنّ المتبادر من عمومات الحلف و ردّه إنّما هو الموضع الـذى لو لم يحلف المنكر ثبت الحقّ، و لا يثبت هنا حقّ له.

بل قيل: تنقطع دعواه فيما يترتّب على الزوجيّة أيضا «٢».

للأصل.

---

(١) انظر الرياض ٢: ٧٠.

(٢) انظر الرياض ٢: ٧٠.

و إطلاق الروايات.

و خالف فيه جماعة [١]، فأوجبوا اليمين عليها بالإضافة إليه.

لعمومات اليمين.

و ردّ بعدم عموم فيها يشـمل ما نحن فيه، نظرا إلى أنّ المتبادر منه لزوم الحلف لقطع أصل الدعوى لا لوازمه، و العمدة فى التعدية إليه هو الإجماع، و لم يثبت هنا.

أقول: لمانع أن يمنع التبادر المـذكور، بل لو سـلّمنا اختصاص اليمين بما تنقطع به الدعوى فإنّما هو بالإجماع المنتفى فى المقام، فتبقى العمومات بلا مخصّص.

فـالحقّ: توجّه اليمين عليها بالنسـبة إلى ما يترتّب على الزوجيّـة إن كان، بل الظاهر توجّهها إليها بالنسـبة إلى الزوجيّـة أيضا، للعمومات المذكورة الدافعة للأصل، مع منع التبادر الذى ادّعوه فيها أيضا، بل الاختصاص الذى ذكروه إنّما هو بالإجماع، و هو هنا منفى.

و أمّا الروايات الثلاث، فلا تثبت إلّا أنّها امرأة الثانى و لو حلفت، لا أنّه ليس عليها الحلف و قـد يريـد الزوج المدّعى تحليفها تشـفّيا له على إنكارها.

هـذا، مع أنّ مورد الروايات ما لم يكن الزوج الثانى عالما و لم يـدّع المـدّعى علمه و قـد يدّعى عليه العلم علما أو ظنّا أيضا، فعلى هذا يلزم أن لا يكون للمدّعى تحليف واحد منهما، إذ لا تثبت بتصديق أحدهما الزوجيّة.

---

[١] كفخر المحققين فى الإيضاح ٣: ٤٠ و الشهيد الثانى فى الروضة ٥: ١٣١.

و التحقيـق أن يقـال: لو ادّعى على الزوجـة فقـط و اعـترف بعـدم علم الزوج فليس له تحليفهـا، إذ الحلف إنّمـا يكون فى مورد يمكن إثبات الحقّ بالنكول أو الردّ، و هو منتف فى المقام، و لو تركت الحلف لم يترتّب عليه أثر.

و لـو لم يعـترف بعـدم علم الزوج فله تحليفهـا على نفى الزوجيّـة أيضـا، و ثمرته: أنّه مع النكول أو الردّ تثمر دعواه على الزوج و تثبت الزوجيّة له بنكوله أو ردّه أيضا.

ثمَّ إنّ للمسألـة صورا كثيرة أخرى- كما إذا كانت الزوجة مولّى عليها، فادّعى على وليّها و غير ذلك- يسـتخرج حكمها ممّا يذكر فى كتاب القضاء إن شاء اللّه تعالى.

المسألة السادسة عشرة: لو ادّعت امرأة زوجيّة رجل

فتجرى فيه الصور المتقدّمـة فى المسألـة السابقـة، و نظير مـا إذا كـانت الـدعوى على الزوجـة ما إذا كان الزوج مزوّجا بما لا يجتمع مع

زوجته هذه، كأختها أو بنتها و كالأربع، و يظهر حكم الجميع ممّا ذكر.

المسألة السابعة عشرة: لو ادّعت امرأة مزوّجة زوجيّة رجل آخر:

فإن صدّقها ذلك الرجل يقضى عليهما بما يختصّ بكلّ منهما، و تبقى لها دعوى مع زوجها الأول:

فإن صدّقها فحكمه ظاهر.

و كذا إن قال: لا أدرى.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۶۱

و إن كذّبها فيكون منكرا، لأنّ الزوجة حينئذ مدّعية لفساد نكاح هذا الزوج:

فإن أقامت الزوجة البيّنة التى شهدت بالتفصيل المتقدّم فيحكم لها.

و كذا إن حلفت اليمين المردودة.

و إلّا فيحلف الزوج الأول و يحكم له.

و إن كذّبها الثانى فعليها البيّنة، فإن إقامتها فيحكم لها، و إلّا فلها تحليفه، فإن حلف و إلّا فيحكم لها.

و ثمرته تظهر فيما يترتّب على الزوجيّة و فى الدعوى على الزوج الأول، و على جميع التقادير يؤخذ بما يختصّ بها باعترافها بفساد نكاح الأول.

و منه يظهر الحكم لو ادّعى رجل له زوجة زوجيّة من لا يجتمع مع هذه الزوجة، كامّها أو أختها أو الخامسة.

المسألة الثامنة عشرة: لو اجتمعت دعويان غير ممكن الاجتماع صدقهما فى الزوجيّة:

كأن تدّعى امرأة زوجيّة رجل و رجل آخر زوجيّتها.

أو ادّعى رجل زوجيّة امرأة و أختها أو بنتها أو خامستها أيضا زوجيّته.

و كان الرجل الأول فى الدعوى الاولى و المرأة الاولى فى الثانية منكرا، لأنّ مع تصديقه يرجع إلى المسألة السابقة، سواء كان التصديق مسبوقا بإنكار فرجع أو لا.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۶۲

فتكون هناك دعويان، تكون المرأة و الرجل الثانى فى المثال الأول و الرجل و المرأة الثانية فى الثانى مدّعيين فى إحدى الدعويين منكرين فى الأخرى، فلا يخلو:

إمّا أن تكون للمدّعيين البيّنة.

أو لا تكون لشيء منهما بيّنة، أو تكون لأحدهما خاصّة.

فعلى الأخير: تكون لذى البيّنة إقامة بيّنة و لفاقدها حلف المدّعى عليه على الأقوى.

فإن سبق الأول فى إقامة البيّنة و حكم له، يكون الثانى من باب مسألة دعوى المزوّجة زوجا آخر، أو دعوى الرجل زوجيّة المزوّجة، أو دعوى المرأة زوجيّة رجل له زوجة لا تجتمعان، أو الرجل زوجيّة امرأة لا تجتمع مع زوجته، و قد مرّ حكم الجميع، إلّا أنّه لا تطلب البيّنة هنا من ذى البيّنة الذى أقامها ثانيا فيما كان الحكم فى السابق طلب البيّنة منه، لأنّه قد أقامها أولا.

و إن سبق الثانى فى الحلف، فإن حلف المنكر فحكمه ظاهر، و إن نكل أو ردّ تثبت دعوى المدّعى.

و ترجع المسائل الأربع- الحاصلة باعتبار المثالين و المدّعيين- إلى بعض المسائل المتقدّمة التى ظهر حكمها أيضا ..

مثلا: لو نكل الرجل الذى تدّعى [المرأة] [۱] زوجيّته قبل إقامة الرجل الآخر البيّنة على زوجيّتها، تصير من باب مسألة مدّعى زوجيّة المزوّجة، و هكذا، و لا يمين على ذى البيّنة حينئذ فيما شهدت له البيّنة، للأصل.

---

[۱] بدل ما بين المعقوفين فى النسخ: الرجل، و الصحيح ما أثبتناه.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۶۳

و توهّم شيخنا الشهيد الثانى فى الروضة حكم المصنّف به «۱»، فنسبه إليه و تبعه بعض آخر [۱]، و لم يذكره أحد قبله كما صرّح به فى الروضة، مع أنّ الظاهر أنّ مراد المصنّف: الحلف للدعوى الآخر، لا على ذى البيّنة، كما فهمه الشارح و حمل الآخر على ذى البيّنة، مع أنّ المراد منه الادّعاء الآخر.

و على الثانى- و هو إن لم يكن لهما بيّنة-: فلكلّ واحد منهما تحليف المدّعى عليه، و لا يخلو:

إمّا يحلفان.

أو يحلف أحدهما و الآخر يردّ أو ينكل.

أو هما معا يردّان أو ينكلان.

فإن حلفا فالحكم ظاهر.

و إن حلف أحدهما و ردّ الآخر أو نكل، فإمّا يسبق التحليف أو الردّ و النكول.

فإن سبق التحليف فترجع المسائل الأربع إلى أربع من المسائل المتقدّمة.

مثلا: [إن] [۲] حلفت المرأة لمدّعى زوجيّتها أولا، ثمّ حلفت هى اليمين المردودة من الرجل الآخر المنكر زوجيّتها، يرجع إلى ما إذا ادّعت المرأة التى ليس زوج لها زوجيّة رجل و حلفت يمينا مردودة. و إن حلف الرجل المدّعى لأخت من يدّعى زوجيّتها يرجع إلى ما إذا ادّعى الرجل زوجيّة امرأة لا مانع لها، و هكذا.

---

[۱] كالفاضل الهندى فى كشف اللثام ۲: ۱۴.

[۲] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

---

(۱) الروضة ۵: ۱۳۰ و ۱۳۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۶۴

و إن سبق الردّ و النكول التحليف يرجع إلى مسائل أربع أخرى من المسائل المتقدّمة.

مثلا: إن نكلت الزوجة أولا ثمّ أرادت حلف الرجل المدّعى عليه يرجع إلى مسألة دعوى المرأة المزوّجة زوجيّة رجل آخر، و هكذا.

و إن ردّا أو نكلا معا فيرجع إلى أربع مسائل أخرى من المسائل المتقدّمة.

مثلا: لو نكل الرجل الذى يدّعى عليه أخت الزوجة التى يدّعى هو عليها بعد ردّه الحلف، تصير مسألة ما إذا ادّعى الرجل المزوّج زوجيّة من لا يجتمع مع زوجته، و هكذا.

و على الأول- و هو أن تكون لكلّ منهما بيّنة-:

فإمّا تكونان مؤرختين فيعمل بالسابق، و وجهه ظاهر، مضافا إلى قوله فى ذيل رواية الزهرى الآتية: «إلّا بوقت قبل وقتها».

أو أحدهما خاصّة، فيعمل بمقتضاه خاصّة.

لأصالة تأخّر الحادث.

و الروايـة الزهرى الشاملـة بإطلاقهـا لما إذا كانت بيّنـة الزوج مؤقّتـة، بل ظهورها فيها من جهـة قوله: «لأنّ الزوج قـد اسـتحقّ بضع هـذه المرأة» و قوله: «قبل وقتها»، فإنّهما ظاهران فى توقيت بيّنة الزوج.

أو ليس شيء منهما مؤرخا، فتتعارضان.

و ظاهر أنّه لا يمكن العمل بالبيّنتين، للتناقض.

و لا بأحدهما من دون مرجّح، لبطلان الترجيح بلا مرجّح.

فمقتضى القاعدة

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۶۵

إمّا طرحهما، فتصير مثل ما إذا لم تكن لهما بيّنة أصلا، و قد عرفت حكمه.

أو يقرع بينهما إن جازت القرعة إذا تعارضت البيّنتان، لأنّها لكلّ أمر مشكل.

إلّا أنّه ورد فى روايـة الزهرى: فى رجل ادّعى على امرأة أنّه تزوّجها بولىّ و شـهود، و أنكرت المرأة ذلك، و أقامت أخت هـذه المرأة على هذا الرجل البيّنة أنّه تزوّجها بولىّ و شـهود و لم توقّت وقتا: «إنّ البيّنة بيّنة الزوج و لا تقبل بيّنة المرأة، لأنّ الزوج قد اسـتحقّ بضع هذه المرأة، و تريد أختها فساد هذا النكاح و لا تقبل بيّنتها إلّا بوقت قبل وقتها أو دخول بها» «۱».

و ضـعفها منجبر بالشـهرة، بل دعوى عـدم الخلاف و الإجماع «۲»، و مقتضاهـا: اسـتثناء صورة من توقيت إحـدى البيّنـتين و صورة من انتفاء التوقيت فيهما عن الحكم الذى ذكرنا، و هى ما إذا كان الزوج قد دخل بالمدّعية.

فـإنّه حينئـذ تقـدّم بيّنـة الزوجـة، سواء وقّت بيّنـة الزوج أم لا، لأنّ الظاهر كون الـدخول لزوجته، فيقـدّم الظاهر على الأصل فى الصورة الأولى، و يقـدّم المقارن للظاهر على الفاقـد له فى الثانيـة بالنصّ المـذكور، لأنّه إمّا ظاهر فى صورة توقيت بيّنة الزوج- كما مرّ- فيثبت الحكم فى الأولى بالصراحة و فى الثانية بالأولويّة، أو شامل لها فيثبته فى الصورتين بالإطلاق.

---

(۱) الكافى ۵: ۵۶۲- ۲۶، التهذيب ۷: ۴۳۳- ۱۷۲۹، الوسائل ۲۰: ۲۹۹ أبواب عقد النكاح ب ۲۲ ح ۱.

(۲) كما فى الرياض ۲: ۷۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۶۶

و لا يرد الإشـكال: بأنّ الزوج منكر فلا وجه لتقـديم بيّنته، لأنّه مـدّع بالنسـبة إلى المرأة الأخرى و هى منكرة، كما صـرّحت به الرواية، فاعتبار بيّنته إنّما هو بالإضافة إليها، لكونه مدّعيا فى مقابلها.

و لكن الحكم مخصوص بمورد الروايـة- أى مـا كـان الرجـل مـدّعيا على امرأة و أختهـا عليه- و لا يتعـدّى إلى غيره، حتى إلى ما إذا كانت المدّعية على الرجل بنتها أو أمّها، بل الحكم فى سائر الشقوق بأجمعها ما ذكرنا من القواعد.

فالقول بالحكم للمدّعيـة فى المثال الثانى مع يمينها فى صورة انتفاء البيّنـة و تحقّق الـدخول بها ترجيحا للظاهر على الأصل مطلقا، و له مع البيّنتين مطلقا، لرجحان بيّنته على بيّنتها، لإنكارها فعله الذى لا يعلم إلّا من قبله، فلعلّه عقد على المنكرة قبل عقده على المدّعية.

غير صـحيح، لمنع ترجيـح الظـاهر على الأصـل بإطلاقه، و منع عـدم إمكان العلم إلّا من قبله، مع أنّه غير جار فى صورة توقيت البيّنتين بوقتين متساويين.

ثمّ إنّ بعد تقديم بيّنة المنصوص هل عليه اليمين أيضا؟

الحقّ: لا، للأصل، فإنّ مشروعيّة اليمين توقيفيّة، و لم يوقف فى المورد.

و قيل: نعم، لجواز وقوع لم يطلع عليه البيّنة «۱».

قلنا: هذا القدر غير كاف فى إثبات اليمين، بل اللازم فى إثباتها الدليل الشرعى، و الجواز- بعد حكم الشارع بالتقديم- غير مضرّ، و إلّا

فمع

(١) انظر المسالك ١: ۴۴٧.

اليمين أيضا لا ينتفى الاحتمال.

نعم، لو ادّعى عليه سبق عقد حتى تتحقّق دعوى اخرى اتّجه الحكم باليمين.

مسألة: الظاهر وجوب مراعاة الولىّ عدم المفسدة فى النكاح.

لظاهر الإجماع.

و عمومات نفى الضرر، المعارضة مع عمومات لزوم تزويج الولىّ، الراجحة عليها بموافقة الكتاب و السنّة و أصالة عدم ترتّب الأثر، فلا يجوز معها، و لو زوّج و الحال هذه بطل.

و هل تجب مراعاة المصلحة فى النكاح؟

الظاهر: لا، للأصل، و العمومات.

نعم، لو قلنا بوجوب مراعاة المصلحة فى التصرّفات الماليّة يجب على الزوج مراعاتها فى المهر، بل يحتمل التعدّى إلى الإنفاق أيضا، و المصلحة المراعاة إنّما هى بحسب وقت النكاح لا ما يتجدّد بعده.

مسألة: لا يشترط فى تزويج المولّى عليها أن يكون بمهر المثل

أو أزيد، للأصل، و إطلاقات تزويج الولىّ.

و لا يتوهّم أنّ الأصل عدم تحقّق التزويج، إذ لا كلام فى أنّ الاختلاف هنا ليس لعدم صدق التزويج. فلو زوّج بدونه صحّ العقد و لزم و إن لم تراع فيه مصلحتها ما لم تكن لها فيه مفسدة، للإطلاقات، و العمومات:

كصحيحة الحلبى: فى الجارية يزوّجها أبوها بغير رضا منها، قال:

«ليس لها مع أبيها أمر إذا أنكحها جاز نكاحه و إن كانت كارهة» «١».

(١) الكافى ۵: ٣٩٣- ۴، التهذيب ٧: ٣٨١- ١۵٣٩، الوسائل ٢٠: ٢٨۵ أبواب عقد النكاح ب ٩ ح ٧.

و صحيحة ابن الصلت و صحيحة ابن بزيع و غيرها، المتقدّمة فى بحث ولىّ العقد «١».

و لا يعارضها ما دلّ على ثبوت الخيار- كصحيحة محمّد «٢»- لما مرّ من مرجوحيّتها.

و ربّما قيل ببطلان العقد مع عدم رعاية المصلحة، لأنّه عقد جرى على خلاف المصلحة.

و فيه: أنّ وجوب عدم كون العقد مخالفا للمصلحة غير معلوم، بل هو أول النزاع، مع أنّ عدم رعاية المصلحة غير كونه خلاف المصلحة.

و قيل: بأنّ لها خيار فسخه، لفساد المهر الذى جرى عليه العقد، لعدم رضائها به.

و فيه أولا: منع اقتضاء فساد المهر للخيار فى النكاح، للرجوع إلى مهر المثل.

و ثانيا: منع فساده المهر، بل الحقّ صحّة المهر المسمّى و لزومه أيضا، لمثل ما ذكر من الأصل، و العمومات، و عمومات لزوم المهر المسمّى كملا أو نصفا، المذكورة فى أبواب ما يوجب المهر و ما إذا ماتت المرأة أو طلّقت قبل الدخول.

المعتضدة كلّها بقوله تعالى أَوْ يَعْفُوَا الَّذِى بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكاحِ «٣»، فإذا ساغ له العفو فنقصه ابتداء أولى، وفاقا للمحكيّ عن

(١) راجع ص: ١٢٥.

(٢) المتقدّمة فى ص: ١٣١.

(٣) البقرة: ٢٣٧.

المبسوط و الخلاف «١».

و قيل بالبطلان- نقله فى المبسوط «٢»- لأنّ عليه مراعاة القيمة فى مالها ففى بضعها أولى.

و هو ممنوع.

و عن المحقّق و فى القواعد و التحرير «٣»: إثبات الخيار لها فيه، سواء اعتبرت فيه المصلحة أم لا، لأنّه عوض لها فى بضعها، فالنقص فيه ضرر منفيّ فى الشرع، فينجبر بتخييرها فى فسخ المسمّى و الرجوع إلى مهر المثل.

و فيه: أنّ النكاح ليس فى الحقيقة معاوضة، و لذا لا يشترط فيه المهر أيضا، فإذا قبل الخلوّ عنه يقبل النقص بالطريق الأولى، و ليس المهر عوضا حتى يلزم من نقصه الضرر، بل المطلوب الأصليّ فى النكاح بقاء النسل و تحصين الفرج، فلا ينظر إلى ما يقابله من العوض الواقع بالعرض.

و فى الروضة قوّى اللزوم فى المسمّى مع مراعاة المصلحة، و الخيار مع عدم مراعاتها «۴»، و استوجهه فى المفاتيح «۵» و شرحه، لأنّ الأصل فى تصرّف الوليّ: مراعاة مصلحة المولّى عليه، فحيث أوقعه على خلاف المصلحة كان لها الخيار.

و فيه: منع الأصل فى المورد، للأصل.

(١) المبسوط ۴: ١٧٩، الخلاف ۴: ٣٩٢.

(٢) المبسوط ۴: ١٧٩.

(٣) المحقق فى الشرائع ٢: ٢٧٨، القواعد ٢: ٧، التحرير ٢: ۶.

(۴) الروضة ۵: ١۴٠.

(۵) المفاتيح ٢: ٢۶٩.

مسألة: لو زوّج الولى المولّى عليه بأكثر من مهر المثل:

فإن كان من مال الوليّ صحّ و لزم بلا خلاف- كما قيل- و إن دخل المهر حينئذ فى ملك المولّى عليه ضمنا.

و كذا إن كان ذلك مقتضى مصلحة، لأنّها للضرر جابرة.

و إلّا فالحقّ ثبوت الخيار له، لأنّه إضاعة للمال، و ضرر منفيّ فى الشرع و مفسدة، فيجب دفعه، و هو بالخيار يدفع.

بل يمكن أن يقال: إنّه مناف للمصلحة التى يستفاد من الأخبار لزوم مراعاتها على قيّم الصغار، بل لم يثبت من دليل جواز مثل ذلك التصرّف فى أموالهم، فيبطل أصل المهر.

و يحتمل ضمان الولىّ له إن كان أبا.

لإطلاق قوله فى صحيحة الحذّاء: «و المهر على الأب للجارية» «۱».

و فى صحيحة محمّد: «فإنّ المهر على الأب» «۲».

خرجت عنه الصور التى تتعلّق بذمّة المولّى عليه بالدليل، فيبقى الباقى، و منه المورد، سيّما إذا كان أطلق و لم يصرّح بتعلّقه بمال الصبى.

ثمّ إن قلنا ببطلانه أو بثبوت الخيار له و لم يجزه بل أبطله، فهل يبطل العقد؟

أو لا يبطل و يكون لازما و يثبت لها مهر المثل؟

أو يثبت لها الخيار فيه؟

الأول: مقتضى تبعيّة العقود للقصود.

---

(۱) المتقدمة فى ص: ۱۳۱.

(۲) المتقدمة فى ص: ۱۲۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۷۱

و الثانى: مبنىّ على عدم فساد النكاح بفساد المهر أو الشرط.

و الثالث: لا وجه له، لأنّه إن ثبت عموم صحّة النكاح مع فساد المهر أو الشرط بحيث يشمل المورد فالثانى و إلّا فالأوّل، و يأتى تحقيقه فى بحث المهور.

هذا إذا لم تعلم المرأة فساد المهر، أو تخيّر الزوج حين النكاح.

و أمّا لو علمته، فيصحّ النكاح و يلزم البتّة.

لعدم المقتضى للبطلان أو الخيار، فإنّ مع علمها لا يعلم قصدها النكاح بالمهر المخصوص البتّة، فلا يؤثّر فساد المهر، كما بيّنّا وجهه مفصّلا فى عائدة: العقود تابعة للقصود من كتاب عوائد الأيّام «۱». مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۶ ۱۷۱ مسألة: لو زوج الولى الأنثى أو الذكر بمن فيه أحد العيوب الموجبة للفسخ ..... ص : ۱۷۱

مسألة: لو زوّج الولىّ الأنثى أو الذكر بمن فيه أحد العيوب الموجبة للفسخ

، كان للمولّى عليه الفسخ بعد الاطّلاع و الكمال، سواء علم به الولى حين العقد أو لا، و سواء كان العقد مقتضى المصلحة أم لا.

لأدلّة ثبوت الخيار مع أحد هذه الأوصاف و الجهل به:

كصحيحة الحلبى: «يردّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل» [۱].

و قريب منه فى صحيحتيه الأخريين «۳».

---

[۱] التهذيب ۷: ۴۲۴- ۱۶۹۳، الاستبصار ۳: ۲۴۶- ۸۸۰، الوسائل ۲۱: ۲۱۰ أبواب العيوب و التدليس ب ۱ ح ۱۰.

العفل و العفلة: بالتحريك فيهما: شىء يخرج من قبل النساء. الصحاح ۵: ۱۷۶۹.

---

(۱) عوائد الأيّام: ۵۲.

(۳) الاولى فى: الكافى ۵: ۴۰۶- ۶، الفقيه ۳: ۲۷۳- ۱۲۹۹، التهذيب ۷:

۴۲۶- ۱۷۰۱، الاستبصار ۳: ۲۴۷- ۸۸۶، الوسائل ۲۱: ۲۰۹ أبواب العیوب و التدلیس ب ۱ ح ۶.

الثانیة فی: نوادر أحمد بن محمد بن عیسی: ۸۰- ۱۷۱، الوسائل ۲۱: ۲۱۶ أبواب العیوب و التلبیس ب ۴ ح ۲.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۱۷۲

و غیرها من أخبار العنّین و المجنون الآتیة فی بحثها.

و قد یستشکل فی خیار المولّی علیه مع علم الولیّ بالعیب، لأنّه إن راعی الغبطة مضی تصرّفه و إلّا کان باطلا أو فضولیّا.

و یضعّف بمنع الشرطیّتین، لإطلاق أدلّة التخییر بالعیوب، و عدم الدلیل علی اعتبار الغبطة زیادة علی التزویج، و التضرّر بالعیب المنفیّ یجبر بالخیار و لا معارض غیره.

و عن ظاهر الخلاف: عدم الخیار «۱».

و لا وجه له بعد ما عرفت.

و قد یوجّه: بأنّه مبنیّ علی وجوب اعتبار المصلحة علی الولیّ، فبعد رعایتها لزم العقد و رفع الاختیار.

و فیه: منع الوجوب أولا، و عدم إیجابه لتخصیص أدلّة الخیار ثانیا.

مسألة: لو زوّجها الولیّ بغیر کفو:

فإن کان عدم الکفاءة مما یوجب الخیار- کالإعسار الذی لا یقدر معه علی الإنفاق علی القول بالخیار فیه- کان لها الخیار أیضا.

و إن کان ممّا یمنع عن التزویج- کالکفر و نحوه- بطل العقد.

و الوجه فیهما ظاهر.

مسألة: الوکیل إن کان مقیّدا تجب علیه متابعة القید

، فإن خالف وقع فضولیّا.

---

(۱) الخلاف ۴: ۲۸۴.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۱۷۳

و إن کان مطلقا یختار ما شاء و من أراد، إلّا أن تدلّ قرینة حالیّة علی إرادة قید فیجب اتّباعه، و إن خالفه فیکون کما إذا خالف المقیّد.

مسألة: النکاح الفضولی صحیح غیر لازم

اشاره

، یلزم بالإجازة من ولیّ العقد، فإن أجاز لزم و إلّا بطل فی الحرّ و العبد.

وفاقا للمفید و العمانی و السیّد و النهایة و التهذیب و الاستبصار و الدیلمی و القاضی «۱» (و الحلبی و الحلیّ و الفاضلین) [۱]، و جمیع من تأخّر عنهما، بل هو علی الأشهر الأظهر، بل فی الناصریات الإجماع علیه مطلقا «۳»، و فی السرائر فی الأول، و عن الخلاف فی الثانی «۴».

للمستفيضة من النصوص، منها فی الأول، كموثقة البقباق، و فيها:

«إذا زوّج الرجل ابنه فذلك إلی ابنه» «۵».

و صحيحة الحذّاء، و فيها: عن غلام و جارية زوّجهما وليّان لهما و هما غير مدركين، فقال: «النكاح جائز، و أيّهما أدرك كان له الخيار» الحديث «۶».

و فی ذيلها ما يصرّح بأنّ المراد بالولیّ غير الأب.

---

[۱] الحلبی فی الكافی فی الفقه: ۲۹۲، الحلّی فی السرائر ۲: ۵۶۴، ۵۶۵، المحقق فی الشرائع ۲: ۲۷۸، العلّامة فی القواعد ۲: ۷. و ما بين القوسين غير موجود فی: «ق».

---

(۱) المفيد فی المقنعة: ۵۱۱، حكاه عن العمانی فی المختلف: ۵۳۵، السيّد فی الانتصار: ۱۲۱، النهاية: ۴۶۵، التهذيب ۷: ۳۵۱ و ۳۸۶، الاستبصار ۳: ۲۳۹، الديلمی فی المراسم: ۱۴۸، القاضی فی المهذّب ۲: ۱۹۵.

(۳) الناصريات (الجوامع الفقهية): ۲۱۱.

(۴) حكاه عنه فی كشف اللثام ۲: ۲۲، و هو فی الخلاف ۴: ۲۶۶.

(۵) الكافی ۵: ۴۰۰- ۱، الوسائل ۲۰: ۲۷۷ أبواب عقد النكاح ب ۶ ح ۴.

(۶) الكافی ۵: ۴۰۱- ۴، التهذيب ۹: ۳۸۲- ۱۳۶۶، الوسائل ۲۶: ۲۱۹ أبواب ميراث الأزواج ب ۱۱ ح ۱.

و إثبات الخيار و إن لم يكن صريحا فی الفضولی- لجواز إرادة خيار الفسخ- و لكنّه يثبت المطلوب بضميمة الأصل.

لأنّ خيار الفسخ مع الفضولی مشتركان فی كثير من الأحكام، و يزيد الأول بأحكام مخالفة للأصل، فثبت المشترك، و ينفی الزائد بالأصل.

مع أن تتمّه الصحيحة، و هی قوله: «و إن ماتا قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما و لا مهر إلّا أن يدركا و رضيا» قلت: فإن أدرك أحدهما قبل الآخر؟

قال: «يجوز ذلك عليه إن هو رضی» قلت: فإن كان الرجل الذی أدرك قبل الجارية و رضی بالنكاح ثمّ مات قبل أن تدرك الجارية، أ ترثه؟ قال: «نعم يعزل ميراثها منه حتی تدرك فتحلف باللّه ما دعاها إلی أخذ الميراث إلّا رضاها بالتزويج» الحديث.

صريح فی أنّ النكاح فضولی، إذ لو كان المراد خيار الفسخ لكان عدم الفسخ كافيا فی التوريث من غير حلف، و لم يسقط التوارث بالموت قبل الإدراك.

و رواية محمّد: رجل زوّجته امّه و هو غائب، قال: «النكاح جائز، إن شاء المتزوّج قبل و إن شاء ترك، و إن ترك المتزوّج تزويجه فالمهر لازم لامّه» «۱».

و صحيحة ابن بزيع المتقدّمة فی تزويج الوصی «۲». و غير ذلك.

و منها فی الثانی، كحسنة زرارة: عن مملوك تزوّج بغير إذن سيّده، فقال: «ذاك إلی سيّده إن شاء أجازه و إن شاء فرّق بينهما»، فقلت: أصلحك

---

(۱) الكافی ۵: ۴۰۱- ۲، التهذيب ۷: ۳۷۶- ۱۵۲۳، الوسائل ۲۱: ۳۰۵ أبواب المهور ب ۴۷ ح ۱.

(۲) راجع ص: ۱۳۹.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج‌۱۶، ص: ۱۷۵

اللّه، إنّ الحكم بن عتیبة و إبراهیم النخعی و أصحابهما یقولون: إنّ أصل النكاح فاسد فلا تحلّ إجازة السیّد إلیه، فقال أبو جعفر علیه السلام: «إنّه لم یعص اللّه، إنّما عصی سیّده، فإذا أجازه فهو له جائز» «۱».

و روایته: عن رجل تزوّج عبده بغیر إذنه، فدخل بها ثمّ اطّلع علی ذلك مولاه، فقال: «ذلك إلی مولاه، إن شاء فرّق بینهما و إن شاء أجاز نكاحهما» الحدیث «۲».

و تدلّ علیه أیضا صحیحة ابن وهب «۳» المرویّة بطرق عدیدة، و صحیحته الأخری أیضا «۴»، و روایتان علیّ بن جعفر «۵» و عبید بن زرارة «۶»، و غیرها ممّا یظهر للمتتبّع فی الموضعین.

خلافا لأحد قولی الشیخ فی الخلاف و المبسوط، فأفسد الفضولی هنا من أصله «۷».

و لفخر المحقّقین، فأفسده فی جمیع العقود التی منها النكاح «۸».

---

(۱) الكافی ۵: ۴۷۸- ۳، الفقیه ۳: ۳۵۰- ۱۶۷۵، التهذیب ۷: ۳۵۱- ۱۴۳۲، الوسائل ۲۱: ۱۱۴ أبواب نكاح العبید و الإماء ب ۲۴ ح ۱.

(۲) الكافی ۵: ۴۷۸- ۲، الفقیه ۳: ۲۸۳- ۱۳۴۹، التهذیب ۷: ۳۵۱- ۱۴۳۱، الوسائل ۲۱: ۱۱۵ أبواب نكاح العبید و الإماء ب ۲۴ ح ۲.

(۳) الكافی ۵: ۴۷۸- ۶، التهذیب ۸: ۲۶۹- ۹۷۸، الوسائل ۲۱: ۱۱۷ أبواب نكاح العبید و الإماء ب ۲۶ ح ۲.

(۴) الكافی ۵: ۴۷۸- ۴، التهذیب ۸: ۲۰۴- ۷۱۹، الوسائل ۲۱: ۱۱۷ أبواب نكاح العبید و الإماء ب ۲۶ ح ۱.

(۵) التهذیب ۷: ۳۵۲- ۱۴۳۳، الوسائل ۲۱: ۱۱۸ أبواب نكاح العبید و الإماء ب ۲۷ ح ۱.

(۶) الفقیه ۳: ۲۸۹- ۱۳۷۴ بتفاوت یسیر، التهذیب ۸: ۲۰۷- ۷۳۲، الوسائل ۲۱:

۱۱۶ أبواب نكاح العبید و الإماء ب ۲۵ ح ۱.

(۷) الخلاف ۴: ۲۵۷، ۲۵۸، المبسوط ۴: ۱۶۳.

(۸) الإیضاح ۳: ۲۷.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج‌۱۶، ص: ۱۷۶

للأصل، و بعض الأخبار العامّیة «۱»، و الروایات الخاصّیة:

منها: الروایات المتقدّمة المتضمّنة لقوله علیه السلام: «و لا تنكح إلّا بأمرها» «۲».

و قوله: «لم یزوّجها إلّا برضا منها» «۳».

و قوله: «لا تزوّج ذوات الآباء من الأبكار إلّا بإذن آبائهنّ» «۴» و نحوها.

و منها: روایة البقباق: الأمة تتزوّج بغیر إذن أهلها، قال: «یحرم ذلك علیها و هو الزنی» «۵».

و الأخری الرجل یتزوّج الأمة بغیر علم أهلها، قال: «هو زنی، إنّ اللّه یقول فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَ» «۶».

و الأصل یندفع بما مرّ.

و العامّیات مردودة بعدم الحجّیّة.

و الخاصّیات المتقدّمة كلّها عن الدالّ علی الحرمة خالیة، مع أنّها أعمّ مطلقا من أدلّة الجواز- لاشتمالها الفضولی و غیره- فتخصّص بها.

و روایتا البقباق غیر ناهضتین، إذ لا شكّ أنّ التزویج لیس زنی،

---

(۱) كما فی سنن أبی داود ۲: ۲۹۹- ۲۰۸۳، سنن ابن ماجه ۱: ۶۰۵- ۱۸۷۹، سنن الترمذی ۲: ۲۸۰- ۱۱۰۸.

(۲) راجع ص: ۱۳۹.

(۳) المتقدم فی ص: ۱۱۴.

(۴) راجع ص: ۱۱۵.

(۵) الکافی ۵: ۴۷۹- ۱، الوسائل ۲۱: ۱۲۰ أبواب عقد نکاح العبید و الإماء ب ۲۹ ح ۲.

(۶) الفقیه ۳: ۲۸۶- ۱۳۶۱، التهذیب ۷: ۳۴۸- ۱۴۲۴، الاستبصار ۳:

۲۱۹- ۷۹۴، تفسیر العیاشی ۱: ۲۳۴- ۹۱، الوسائل ۲۱: ۱۱۹ أبواب عقد نکاح العبید و الإماء ب ۲۹ ح ۱، و الآیة فی: النساء: ۲۵.

فیکون المراد منه الوطء، و حمل الزنی علی أنّه مثله مجازا لیس بأولی ممّا ذکرنا.

مع أنّهما معارضتان بصحیحة ابن حازم: فی مملوک تزوّج بغیر إذن مولاه، أ عاص للّه؟ قال: «عاص لمولاه»، قلت: حرام هو؟ قال: «ما أزعم أنّه حرام، قل له: أن لا یفعل إلّا بإذن مولاه» «۱».

و لا- یتوهّم دلالة مفهوم صحیحة محمّد المتقدّمة- القائلة بأنّه: «إن کان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز و لکن لهما الخیار إذا أدرکا» الحدیث «۲»- علی عدم جواز الفضولی من غیر الأبوین، لاحتمال کون المراد خیار الفسخ دون الردّ أو الإجازة فی الفضولی.

و لمن أبطل الفضولی فی المملوک خاصّة.

لروایة عامّیة مردودة.

و لقبح التصرّف فی ملک الغیر بدون إذنه و کونه منهیّا عنه.

و یردّ بمنع النهی عن هذا بعد ما مرّ، بل منع کون ذلک تصرّفا فیه.

ثمَّ علی المشهور المختار، فهل یصحّ الفضولی مطلقا، أی من کلّ من کان؟

أو یختصّ بالبعض؟

المشهور هو: الأول، لما مرّ.

و عن ابن حمزة «۳»: اختصاصه بتسعة مواضع: عقد البکر الرشیدة

---

(۱) الکافی ۵: ۴۷۸- ۵، الوسائل ۲۱: ۱۱۳ أبواب عقد نکاح العبید و الإماء ب ۲۳ ح ۲.

(۲) راجع ص: ۱۳۱.

(۳) الوسیلة: ۳۰۰.

علی نفسها مع حضور ولیّها، و عقد الأبوین علی الابن الصغیر، و عقد الجدّ مع عدم الأب، و عقد الأخ و الأمّ و العمّ علی صبیته، و تزویج الرجل عبد غیره بغیر إذن سیّده، و تزویجه من نفسه بغیر إذن سیّده، لتوقیفیة العقود، و اختصاص ما مرّ بهذه المواضع و لا دلیل فی غیرها.

و هو کذلک، فإنّی إلی الآن لم أعثر علی خبر یتجاوز عنها، بل لا یبعد اختصاص قول [۱] القدماء أیضا ببعض المواضع، لخلوّ کلام کثیر منهم عمّا یفید التعمیم.

و لعلّ مستند المشهور فی التعدّی: الإجماع المرکّب أو تنقیح المناط.

و الثانی منظور فیه.

و أمّا الأول، فإن ثبت- کما هو المظنون- فهو، و إلّا فللتأمّل فی التعمیم مجال واسع، و أمر الاحتیاط واضح.

بل فى صحيحة الحذّاء: فى رجل أمر رجلا أن يزوّجه امرأة من أهل البصرة من بنى تميم، فزوّجه امرأة من أهل الكوفة من بنى تميم، قال:

«خالف أمره و على المأمور نصف الصداق لأهل المرأة و لا عدّة عليها و لا ميراث بينهما» «٢».

و هى- بترك الاستفصال- تدلّ على بطلان التزويج و لو قبله الزوج.

نعم، فى عموم روايتى عبّاد و عبيد الآتيتين «٣»- الحاصل بترك الاستفصال- دلالة على جواز نكاح غير من ذكر مطلقا الصغيرة فضولا،

---

[١] فى «الأصل» و «ح» زيادة: بعض.

---

(٢) الفقيه ٣: ٢۶۴- ١٢۵٩، التهذيب ٧: ۴٨٣- ١٩۴۴، الوسائل ٢٠: ٣٠٢ أبواب عقد النكاح ب ٢۶ ح ١.

(٣) فى ص: ١٩٠ و ١٩٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١٧٩

و معه تقرب دعوى الإجماع المركّب فى الجميع، إذ الظاهر- بعد التجاوز عن التسعة- عدم القول بالفصل.

و على الاختصاص تكون فضوليّة التسعة إنّما هو على القول بعدم استقلال البكر، و عدم ولاية الأب على الابن، و لا الجدّ مع عدم الأب.

و أمّا على الأقوال الأخر فتنقص مواضع الفضولى عن التسعة.

فروع:

أ: المراد بالعقد الفضولى: الصادر عمّن لا يملك أمر المعقود عليه أصالة أو ولاية أو وكالة، فالصادر عن أحد الثلاثة لا يكون فضوليّا.

و هل يجوز لأحد الأخيرين إيقاعه فضوليّا فيما له فيه الاختيار، بأن يقصد إيقاعه من جانب المعقود عليه، فإن شاء أجاز و إن شاء ردّ؟

الظاهر: لا، لعدم ثبوت جواز الفضولى عنه، و لأنّ قصده لا يؤثّر فى سقوط اختياره للأصل، و مع الاختيار لا يكون فى النكاح خيار.

نعم، لو أوقع أحدهما ما ليس له فيه الاختيار فضوليّا- كتجاوز الوكيل عمّا و كلّ فيه، أو الولىّ فيما له فيه الولاية، كالعقد بأزيد من مهر المثل- جاز و إن لم يجز ولاية.

ب: هل يشترط فى صحّة الفضولى قصد كونه فضوليّا، أو عدم قصد كونه بالاختيار، أم لا؟

و تظهر الفائدة فيما إذا ظنّ الفضولى- كالأمّ أو الأخ- كونه وليّا أو الوكيل عموم وكالته، أو الولىّ عموم ولايته لما يفعل أيضا، و لم يكن كذلك.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١٨٠

الظاهر: الأخير، لإطلاقات أخبار الفضولى.

ج: الظاهر عدم الخلاف فى عدم اشتراط التصريح بالفضوليّة فى اللفظ، و لو قال الوكيل المتعدّى عمّا له الوكالة فيه فضولا: زوّجت موكّلتى، جاز، لصدق كونها موكّلة، و كذا الولىّ، و لو قال من ليس له وكالة أصلا كذلك لم يصحّ، إلّا إذا صحّ التجوّز و قصد المعيّن.

د: لو سبق العقد الفضولى بالإنكار أو إظهار الكراهة- كأن استأمر من يريد تزويجه فلم يأذن و أنكر- فهل [لا] [١] يؤثر الفضولى عنه

بعده- إلّا بعد مضىّ زمان أو حدوث أمر جوّز معه الرضا- أم لا؟

ه: يشترط فى تحقّق الإجازة علم المجيز بالخيار، فلو لم يعلمه و ظنّ اللزوم و لأجله رضى و مكّن لم يسقط خياره و لم يكن ذلك إجازة، لعدم الصدق، و استصحاب الخيار.

و: ليس الخيار فى الفضولىّ فوريّا، فلو اطّلع و سكت، له الخيار كلّما أراد، للأصل، و الاستصحاب، بل الإطلاق.

ز: لو قبل العقد الفضولى و أجازه لزم من جهته.

و ليس له بعده ردّه إلّا بالطلاق إجماعا.

و لو ردّه لم تؤثّر بعده الإجازة، للبطلان بالردّ بالإجماع، فلم يبق شىء تؤثّر معه الإجازة.

ح: الإجازة كاشفة لا استئناف للعقد.

كما تدلّ عليه صحيحة الحذّاء «۲»، الحاكمة بالتوارث مع لحوق

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

---

(۲) المتقدمة فى ص: ۱۷۳ و ۱۷۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۱۸۱

الإجازة الموت.

خلافا للمحكىّ عن النهاية «۱»، و قد تأوّل بما يؤول معه إلى الأول.

و المراد بكونها كاشفة: أنّها تكشف عن تحقّق الزوجيّة حال العقد، و لا ينافيه توقّفها على الإجازة، و ذلك إذ كما أنّه يجوز أن يكون الإيجاب المقارن للإجازة سببا للزوجيّة الحالية يمكن أن يجعل الشارع العقد المتعقّب للإجازة و لو بعد ذلك سببا للزوجيّة الحاليّة .. بمعنى: أنّه يكون السبب العقد المتّصف بهذا التعقيب، و لمّا كان فى الواقع إمّا تعقّبها أم لا فهى فى الواقع إمّا حاصلة أو لا، و تعلم الحقيقة بحصول التعقيب و عدمه.

مسألة: لا تنكح الأمة إلّا بإذن المولى

، رجلا كان المولى أو امرأة، دائما كان النكاح أو منقطعا.

إجماعا فى الأول، و على الأشهر الأظهر فى الثانى مطلقا، بل بلا خلاف كما عن الحلّى «۲»، بل بالإجماع، لعدم قدح مخالفة الشيخ فى النهاية فيه «۳»، سيّما مع رجوعه عنه فى المسائل الحائريات «۴».

للأدلّة القطعية من العقل و الكتاب و السنّة، المانعة عن التصرّف فى ملك الغير بغير إذنه، و الروايات المستفيضة، بل المتواترة فى المقام، المانعة منطوقا أو مفهوما عن تزويج أمة الغير بدون إذنه «۵».

و يؤيّده- بل يدلّ عليه أيضا- مثل رواية أبى هلال: عن الرجل هل

---

(۱) النهاية: ۴۷۶.

(۲) السرائر ۲: ۵۹۵.

(۳) النهاية: ۴۹۰.

(۴) المسائل الحائريات (الرسائل العشر): ۲۹۳.

(۵) الوسائل ۲۱: ۱۱۹ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۲۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۸۲

تحلّ له جارية امرأته؟ قال: «لا، حتى تهبها له» «۱».

و موثّقة الساباطى: فى المرأة تقول لزوجها: جاريتى لك، قال:

«لا يحلّ فرجها إلّا أن تبيعه أو تهب له» «۲».

دلّتا بالمفهوم على عدم حلّية فرجها بمثل ما نحن فيه.

و خالف فيه الشيخ فى النهاية.

لصحيحة سيف بن عميرة المرويّة عن الصادق عليه السلام بلا واسطة تارة:

«لا بأس بأن يتمتّع الرجل بأمة المرأة، و أمّا أمة الرجل فلا يتمتّع بها إلّا بأمره» «۳».

و بواسطة داود بن فرقد اخرى: عن الرجل يتزوّج بأمة بغير إذن مواليها، فقال: «إن كانت لامرأة فنعم، و إن كانت لرجل فلا» «۴».

و بواسطة علىّ بن المغيرة ثالثة: عن الرجل يتمتّع بأمة امرأة بغير إذنها، قال: «لا بأس به» «۵».

و هى- مع اضطرابها لاختلافها سندا و متنا- مردودة بالشذوذ كما نصّ عليه جماعة [۱].

---

[۱] منهم الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۱۴۳، الكاشانى فى المفاتيح ۲: ۲۶۸، الفاضل الهندى فى كشف اللثام ۱: ۱۲، صاحب الرياض ۲: ۸۲.

---

(۱) التهذيب ۷: ۴۶۳- ۱۸۵۷، الوسائل ۲۱: ۱۲۹ أبواب نكاح العبيد ب ۳۲ ح ۶.

(۲) التهذيب ۷: ۲۴۳- ۱۰۶۱، الاستبصار ۳: ۱۳۷- ۴۹۴، الوسائل ۲۱: ۱۲۹ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۳۲ ح ۵.

(۳) الكافى ۵: ۴۶۴- ۴، التهذيب ۷: ۲۵۸- ۱۱۱۶، الاستبصار ۳: ۲۱۹- ۷۹۷، الوسائل ۲۱: ۳۹ أبواب المتعة ب ۱۴ ح ۱.

(۴) التهذيب ۷: ۲۵۸- ۱۱۱۵، الاستبصار ۳: ۲۱۹- ۸۹۶، الوسائل ۲۱: ۳۹ أبواب المتعة ب ۱۴ ح ۳.

(۵) التهذيب ۷: ۲۵۷- ۱۱۱۴، الاستبصار ۳: ۲۱۹- ۷۹۵، الوسائل ۲۱: ۳۹ أبواب المتعة ب ۱۴ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۸۳

مضافا إلى احتمال إرجاع ضمير: إذنها،- فى الأخيرة- إلى الأمة، و ظهور التزويج فى الثانية فى الدائم المجمع على عدم جوازه بدون الإذن مطلقا، و عدم ثبوت الحقيقة الشرعيّة للتمتّع فى العقد المنقطع، فيحتمل أن يراد الوقاع بعد العقد مع الإذن، و يكون المطلوب جوازه من دون استبراء فى أمة المرأة، دون الرجل، فيحتاج فيه إلى إذنه أو إخباره بعدم وقاعه.

مسألة: لو أذن المولى لعبده فى التزويج:

فإن أطلق المرأة و المهر، تزوّج من شاء بمهر مثلها أو أقلّ.

لعدم انصراف الإطلاق إلى غير مهر المثل، فقرينة الحال مقيّدة للإطلاق، بل لا يبعد تقييد المرأة بمن يليق بحاله، لما ذكر.

و إن عيّن المرأة خاصّة، و تزوّجها خاصّة بمهر المثل أو أقلّ.

و إن عيّن المهر، تزوّج به من شاء و إن تزوّج من مهر مثلها دونه.

و إن عيّنهما تعيّنا.

و ممّا ذكرنا- من تقييد الإطلاقين بمهر المثل و اللائق بالحال- يندفع الاستشكال فى جواز الإطلاق لتفاوت المهر تفاوتا فاحشا،

فيشكل التزامه على السيّد، مع أنّه لو لم نقل بالتقييدين فقد قدم السيّد بنفسه عليه، حيث أطلق له الإذن.

ثمّ مع تعيين المهر صريحا أو بشاهد الحال لو زاد عنه، فقيل: النكاح صحيح، لصحّته مع عدم المهر أو فساده فهنا أولى، و الزائد على المأذون فيه فى ذمّة العبد يتبع به بعد الحرّية. نسب إلى المبسوط «١»، و اختاره فى

---

(١) نسبه إليه فى كشف اللثام ٢: ٢٣.

القواعد و اللمعة «١».

و فيه إشكال، إذ لم يثبت إذن المولى فى مثل هذا النكاح، بل تعيين المهر أو شاهد الحال ممّا يصلح قرينة لتقييد إذنه بغير الزائد، فلم يعلم إذن المولى فيه، فيقع إمّا باطلا أو فضوليّا.

و هو الأظهر كما مرّ.

و أيضا إن أريد تعلّق الزائد بذمة العبد حينئذ فهو لكونه ملكا للغير يتوقّف على إذنه.

و إن أريد تعلّقه بعد الحرّية ففساده ظاهر، مع أنّ الزوجة أيضا إن جهلت بالحال أو الحكم فإنّما رضيت بالمسمّى على أن يكون معجّلا لها فى ذمّة المولى أو فى كسبه.

و لا يرد: أنّ التقصير على جهلها.

إذ لا مؤاخذة على الجهل بأحكام المعاملات.

و أمّا غير الزائد- و هو القدر المأذون فيه- فمع تصريح المولى بجعله على إحدى الذمّتين فيتعلّق به، و كذا النفقة، و وجهه ظاهر.

و إن أطلق، فذهب الحلّى و ابن حمزة و الفاضلان و الشهيدان «٢»- بل الأكثر «٣»- إلى أنّهما يستقرّان فى ذمّة المولى، لأنّ الإذن فى العقد إذن فى لوازمه، و منها المهر و النفقة، و حيث إنّ العبد لا يقدر على شى‌ء كان الإذن

---

(١) القواعد ٢: ٧، اللمعة (الروضة البهيّة ۵): ١۴۴.

(٢) الحلى فى السرائر ٢: ۵٩۵، ابن حمزة فى الوسيلة: ٣٠۶، المحقق فى الشرائع ٢: ٣٠٩، العلّامة فى التحرير ٢: ٢٢، الشهيدان فى اللمعة و الروضة ۵: ١۴۴.

(٣) كالمحقق فى الشرائع ٢: ٣٠٩، العلّامة فى القواعد ٢: ٢٧، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ١٢: ١۶۴، الكاشانى فى المفاتيح ٢: ٢٨٣.

موجبا لالتزام ذلك فى ذمّة المولى.

و الحاصل: أنّه يستحقّ بالعقد و لو لم يجب على المولى لم يمكن استحقاقه، فإنّ ذمّة العبد الآن مشغولة بتمامها بحقوق المولى فلا يتعلّق بها شى‌ء، و تجويز أن يتبع به بعد العتق يؤدّى إلى حرمانها رأسا إذا لم يعتق، و لم يقل به أحد.

و لرواية علىّ بن أبى حمزة الصحيحة ممّن أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه: فى رجل يزوّج مملوكا له امرأة حرّة على مائة درهم، ثمّ إنّه باعه قبل أن يدخل عليها، فقال: «يعطيها سيّده من ثمنه نصف ما فرض لها، إنّما هو بمنزلة دين استدانه بإذن سيّده» «١».

و الدين المستدان بإذن السيّد على ذمّته، كما فى صحيحة أبى بصير:

رجل يأذن لمملوكه فى التجارة فيصير عليه دين، قال: «إن كان أذن له أن يستدين فالدين على مولاه، و إن لم يكن أذن له أن يستدين فلا شى‌ء على المولى و يستسعى العبد فى الدين» «٢».

و قد يستدلّ أيضا بموثّقة الساباطى: فى رجل أذن لعبده فى تزويج امرأة حرّة فتزوّجها، ثمّ إنّ العبد أبق فجاءت امرأة العبد تطلب نفقتها من مولى العبد، فقال: «ليس لها على مولاه نفقة و قد بانت عصمتها منه، فإنّ إباق العبد طلاق امرأته» الحديث «٣».

---

(١) الفقيه ٣: ٢٨٩- ١٣٧٥، التهذيب ٨: ٢١٠- ٧٤٥، الوسائل ٢١: ١٩۶ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ٧٨ ح ١.

(٢) الكافى ۵: ٣٠٣- ٣، التهذيب ۶: ٢٠٠- ۴۴۵، الاستبصار ٣: ١١- ٣١، الوسائل ١٨: ٣٧٣ أبواب الدين و القرض ب ٣١ ح ١.

(٣) الفقيه ٣: ٢٨٨- ١٣٧٢، و فى التهذيب ٨: ٢٠٧- ٧٣١، و الوسائل ٢١: ١٩٢ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ٧٣ ح ١ بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١٨۶

حيث إنّ قوله: «قد بانت» فى حكم التعليل لنفى النفقة عن المولى، فيدلّ على ثبوتها مع عدم حصول مقتضاه، بل فيها إشعار من جهة أخرى أيضا، و هى ظهورها فى شيوع مطالبة الموالى بنفقات زوجات العبيد.

و برواية زرارة: عن رجل تزوّج عبده بغير إذنه فدخل بها- إلى أن قال-: «و إن فرّق بينهما فللمرأة ما أصدقها، إلّا أن يكون اعتدى فأصدقها صداقا كثيرا» الخبر «١».

فإنّها ظاهرة فى تعلّق الصداق بذمّة المولى، إذ لولاه لما كان لاشتراط عدم الزيادة و الكثرة وجه.

و تعضده أيضا رواية شريح: فى عبد بيع و عليه دين، قال: «دينه على من أذن له فى التجارة و أكل ثمنه» «٢».

فإنّ الإذن فى التجارة إذا كان موجبا لتعلّق الدين الحاصل منها بذمّة الآذن فكذا النكاح.

ثمّ هذه الأخبار و إن اختصّت بالمهر أو النفقة، إلّا أنّ عدم الفصل يوجب التعدّى إلى الآخر أيضا.

خلافا للمحكى عن المبسوط و القاضى و ابن سعيد «٣» و قواه بعض المتأخّرين [١]، فقالوا: إنّه على كسب العبد:

---

[١] كالفاضل الهندى فى كشف اللثام ٢: ٢۴.

---

(١) الكافى ۵: ۴٧٨- ٢، الفقيه ٣: ٢٨٣- ١٣۴٩، التهذيب ٧: ٣۵١- ١۴٣١، الوسائل ٢١: ١١۵ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ٢۴ ح ٢.

(٢) التهذيب ٨: ٢۴٨- ٨٩٧، الاستبصار ۴: ٢٠- ۶٣، الوسائل ٢٣: ٩٠ أبواب العتق ب ۵۵ ح ٢.

(٣) المبسوط ۴: ١۶٧، القاضى فى المهذّب ٢: ٢٢٠، ابن سعيد فى الجامع للشرائع: ۴۴٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ١٨٧

إن كان مكتسبا- أى فى ما يتجدّد من كسبه بعد النكاح- و إن كان المهر إلى أجل ففى ما يتجدّد من كسبه بعد الأجل.

و إن لم يكن مكتسبا، فإمّا على المولى أو على ذمّته، فيقال لزوجته:

إنّ زوجك معسر بالمهر، فإن صبرت و إلّا فلك خيار الفسخ.

و على هذا، فيجب على المولى أن يخلّى عبده للتكسّب نهارا و الاستمتاع ليلا، و ليس له استخدامه إلّا أن يلتزم المولى أن ينفق عليه و على زوجته من ماله، فله أن يستخدمه بشرط أن لا يزيد اجرة خدمته عمّا أنفق عليهما، فلو زادت عليه وجب عليه بذل الزائد إليه ليصرفه فى المهر، و له أيضا استخدامه بقدر الإنفاق خاصّة و إطلاقه فى الزائد ليكتسب و تصرف فى المهر.

و استدلّ له بأنّ الأصل براءة ذمّة المولى، و الإذن فى النكاح لا يستلزم تعلّق لازمه بالذمّة، و إنّما يستلزم الإذن فى لازمه، و هو الكسب للمهر و النفقة، و أيضا فغاية العبد المكتسب إذا اذن فى النكاح أن يصير فى المهر و النفقة بمنزلة الحرّ المكتسب.

و قيل: تتعلّق النفقة- أو مع المهر كما يظهر من البعض- برقبة العبد، لأنّ الوطء كالجناية «١».

و اختاره الفاضل و قال: إنّه أليق بمذهبنا، فإن أمكن أن يباع منه كلّ يوم بقدر ما يجب عليه من النفقة فعل و إلّا بيع كلّه- كما فى

الجناية- و وقف ثمنه ينفق عليها «۲».

---

(۱) انظر المبسوط ۴: ۱۶۸.

(۲) المختلف: ۵۸۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۸۸

أقول: القول الأخير ضعيف دليلا، إذ ليس له دليل سوى الحمل على الجناية، و هو قياس مردود.

و أمّا قوله فى رواية علىّ بن أبى حمزة المتقدّمة: «يعطيها سيّده من ثمنه».

فلا يدلّ على تعيين ذلك، فيمكن أن يكون من باب ذكر أحد أفراد المخيّر المتيقّن حضوره، و لذلك ذكره.

و أما القول الثانى، فهو الموافق دليله للأصل، كما يظهر وجهه، إلّا أنّه كان حسنا لو لا أدلّة القول الأول.

و هى أيضا و إن كانت قاصرة غير رواية علىّ بن أبى حمزة، أمّا الأول فلأنّ الإذن فى النكاح يستلزم الإذن فى لازمه، و لكن لازمه حيث يطلق تعلّق المهر و النفقة على الزوج لا غيره، و هو الأصل الثابت من الأدلّة.

نعم، لكون ذمّة الزوج هنا مشغولة بحقّ المولى و غير قادر على شىء يستلزم تخلية ذمّته عن حقّه بهذا القدر و قدرته عليه، لأنّه يقدر بعد إذن المولى.

و بهذا التقرير يندفع ما قيل فى تتميم الدليل المذكور من أنّه حيث كان المهر و النفقة لازمين للنكاح، و العبد لا يملك شيئا، و كسبه من جملة أموال المولى، كان الإذن فيه موجبا لالتزام ذلك، من غير أن يتقيّد بنوع خاصّ من ماله- كباقى ديونه- فيتخيّر بين بذله من ماله و من كسب العبد إن و فى به، و إلّا وجب عليه الإكمال «۱». انتهى.

فإنّ اللازم للنكاح المهر و النفقة على الزوج، فكان الإذن فيه موجبا لالتزام ذلك فى هذا النوع الخاصّ من المال.

---

(۱) انظر الرياض ۲: ۱۱۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۸۹

و أمّا الموثّقة، فلجواز كون التعليل لسقوط النفقة مطلقا لا عن المولى خاصّة، فإنّ السقوط المطلق يوجب السقوط عن المولى لو كان عليه أيضا، و إشعاره بشيوع ذلك ممنوع، لجواز أن يكون ذلك المولى ينفق عليها لكسب العبد و خدمته أو تبرّعا، فلذلك طلبتها الزوجة.

و أمّا رواية زرارة، فظاهرة، لأنّ المفروض فيها غير المأذون و لا المخيّر، و لا مهر عليه إجماعا.

و أمّا رواية شريح، فلابتنائه على حمل النكاح على التجارة، و هو قياس باطل.

إلّا [۱] أنّ دلالة رواية ابن أبى حمزة على هذا القول واضحة، سيّما بملاحظة صحيحة أبى بصير، و لا يضر قوله: «يعطيها سيّده من ثمنه»، لأنّه لا يدلّ على وجوب ذلك مع أنّ الثمن أيضا مال المولى.

و لذلك يترجّح ذلك القول على القولين الآخرين، فهو الراجح.

مسألة: إذا زوّج الولىّ المولّى عليه ثبت من جهته التوارث

بلا خلاف نعرفه- كما قيل «۲»- حتى ممّن خيّر الصبىّ عند الإدراك.

قال المحقّق فى نكت النهاية: إنّ الخيار عند البلوغ لا ينافى التوارث «۳».

لأنّه عقد صحيح شرعا يصيران به زوجة و زوجا، فثبت لهما التوارث، لإطلاق أدلّة توارث المتزاوجين، و الأصل بقاء الصحّة إلى طروّ

المعارض، و هو اختيار الفسخ عند البلوغ.

---

[۱] هذه تتمّة قوله فى الصفحة السابقة: و هى أيضا و إن كانت قاصرة ..

---

(۲) انظر كشف اللثام ۲: ۲۲.

(۳) النهاية و نكتها ۲: ۳۱۵.

و ذلك بخلاف الفضولى، فإنّه لا تتحقّق الزوجيّة قبل الإجازة، و لذا لا يقال لردّه فسخا، و هو هنا ممتنع.

و يدلّ عليه- مع ذلك- الصحيحان: فى الصبىّ يتزوّج الصبيّة يتوارثان؟ قال: «إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم» «۱».

مسألة: التزويج الفضولىّ إمّا يكون من طرف واحد أو الطرفين.

اشاره

و على التقديرين: إمّا يكون فى الكبيرين أو الصغيرين أو المختلفين.

فهذه ستّة أقسام.

و حكم الجميع- مع بقاء الطرفين حتى أجاز الفضولىّ منهما أو ردّ- واضح.

و لو مات المعقود عليه فضولا قبل الإجازة بطل العقد و المهر و الميراث و لو كان أحد الفضوليّين، سواء بقى الآخر الغير الفضولىّ أو الفضولىّ بعد الإجازة أو قبلها، و لا مهر و لا ميراث.

للأصل.

و لأنّ شرط الصحّة الإجازة، و لم يتحقّق، و بعبارة أخرى: لم تتحقّق العلّة التامّة للزوجيّة- و لو لفقد أحد جزئيها و هو الإجازة- أو لم تنكشف لنا الصحّة.

و لقوله فى صحيحة الحذّاء: فإن ماتت الجارية و لم تكن أدركت أ يرثها الزوج المدرك؟ قال: «لا، لأنّ لها الخيار إذا أدركت» «۲».

و رواية عبّاد بن كثير: عن رجل زوّج ابنا له مدركا من يتيمة فى

---

(۱) المتقدمان فى ص: ۱۲۵ و ۱۳۱.

(۲) الكافى ۷: ۱۳۱- ۱، الوسائل ۲۱: ۳۲۶ أبواب المهور ب ۵۸ ح ۲ و ۲۶: ۲۱۹ أبواب ميراث الأزواج ب ۱۱ ح ۱.

حجره، قال: «ترثه إن مات و لا يرثها، لأنّ لها الخيار و لا خيار عليها» «۱».

و قريب منها فى رواية عبيد الآتية.

و هى و إن اختصّت بموارد خاصّة، إلّا أنّ التعليل بقوله: «لأنّ لها الخيار» يثبت الحكم فى جميع الموارد، و يبطل بموت ذى الخيار مطلقا.

و لو مات أحد الفضوليّين بعد الإجازة و قبل إجازة الآخر أو ردّه، أو مات غير الفضولىّ فى صورة فضوليّة أحد الجانبين قبل إجازته أو

ردّه، فمقتضى الأصل أيضا: بطلان العقد.

لأنّ الأصل عدم ترتّب الأثر على الإجازة بعد موت أحد الطرفين، فإنّ جريان أدلّة صحّة الفضوليّ إلى مثل المقام غير معلوم.

مع أنّ بعد موت أحد الطرفين لا معنى لتأثيرها، إلّا على القول بكون الإجازة كاشفة، و هو أيضا أمر على خلاف الأصل غير معلوم إلّا من جهة دليل، لعدم قبول المحلّ حين الإجازة للزوجيّة، و عدم تحقق الزوجيّة قبل الإجازة.

إلّا أنّه ثبت بالنصّ الصحيح و غيره تأثير إجازة الحيّ الحاصلة بعد موت الآخر إذا كان لازما من طرف الميّت، بمعنى: أنّها تكشف عن تحقّق الزوجيّة أولا لا بمعنى تحقّقها حينئذ، و إلّا لما ثبت التوريث.

و هو صحيحة الحذّاء، و فيها: فإن كان الرجل الذى أدرك قبل الجارية و رضى بالنكاح ثمَّ مات قبل أن تدرك الجارية أ ترثه؟ قال: «نعم، يعزل ميراثها منه حتى تدرك، فتحلف بالله ما دعاها إلى أخذ الميراث إلّا رضاها

---

(۱) الكافى ۷: ۱۳۲- ۲، التهذيب ۹: ۳۸۳- ۱۳۶۷، الوسائل ۲۶: ۲۱۹ أبواب ميراث الأزواج ب ۱۱ ح ۲.

بالتزويج، ثمَّ يدفع إليها الميراث و نصف المهر» «۱».

و رواية عبيد بن زرارة: فى الرجل يزوّج ابنه يتيمة فى حجره و الابن مدرك و اليتيمة غير مدركة، قال: «نكاحه جائز على ابنه، فإن مات عزل ميراثها منه حتى تدرك، فإذا أدركت حلفت باللّه ما دعاها إلى أخذ الميراث إلّا رضاها بالنكاح، ثمَّ يدفع إليها الميراث و نصف المهر» قال: «و إن ماتت هى قبل أن تدرك و قبل أن يموت الزوج لا يرثها الزوج، لأنّ لها الخيار عليه إذا أدركت، و لا خيار له عليها» «۲».

و تدلّ عليه أيضا رواية عبّاد المتقدّمة فى صدر المسألة، و ذيل صحيحة الحلبى «۳» المتقدّمة فى مسألة ولاية الأب على الصغير، و لا يضرّ كون صدرها فى بيان حكم الطلاق الفضولى، إذ ظاهر أنّ قوله: «حتى يدرك أيّهما بقى فيحلف باللّه» و قوله: «إلّا الرضا بالنكاح» لا ربط له بالطلاق، فهو أيضا من أحكام النكاح الفضولى.

و هذه النصوص و إن كانت واردة فى موارد خاصّة، إلّا أنّ منهم من خصّ الحكم بصورة كون المعقود عليهما صغيرين فضوليّين مع موت الزوج. و منهم من تعدّى إلى سائر الموارد بتنقيح المناط، حيث يعلم أنّه لا مدخليّة لشىء من الخصوصيات فى تأثير الإجازة.

نعم، مقتضى هذه النصوص بعد ردّ مطلقها إلى مقيّدها: أنّه يشترط أن يكون القبول لأجل الرضا بالنكاح، بل هو مقتضى الأصل أيضا، لأنّ المؤثّر هو إجازة النكاح لا غير.

---

(۱) الكافى ۷: ۱۳۱- ۱، الوسائل ۲۱: ۳۲۶ أبواب المهور ب ۵۸ ح ۲ و ۲۶: ۲۱۹ أبواب ميراث الأزواج ب ۱۱ ح ۱.

(۲) الفقيه ۴: ۲۲۷- ۷۲۱، الوسائل ۲۱: ۳۳۰ أبواب المهور ب ۵۸ ح ۱۴.

(۳) الفقيه ۴: ۲۲۷- ۷۲۲، الوسائل ۲۶: ۲۲۰ أبواب ميراث الأزواج ب ۱۱ ح ۴.

و أنّه لا يقبل قول المجيز فى كون الإجازة للنكاح إلّا بعد الحلف، و الظاهر المتبادر أنّ الحلف إنّما هو فى القبول ظاهرا، و أمّا بالنسبة إلى الواقع فلا- يحتاج التأثير إلى الحلف، فلو أجازت الجارية واقعا و لم تحلف تحرم على ابنه و تجب عليها العدّة لو كان المقام مقام العدّة، و لو أجاز الزوج و لم يحلف تحرم عليه أمّها و عليه أداء مهرها.

و حينئذ، فهل توقف القبول على الحلف عامّ، أو يختصّ بموارد التهمة و ما احتمل فيه ابتناء القبول على غير الرضا بالنكاح؟

المتبادر هو: الأول [۱]، لظهور أنّ الحلف إنّما هو لبيان الواقع، فإذا كان الواقع معلوما فلا تترتّب على الحلف فائدة، و ذلك كما إذا

أجاز أحدهما قبل اطلاعه على موت الآخر و قد مات واقعا، أو مع زعمه خلوّه عن الإرث أصلا ثمَّ ظهر له مال، أو إذا كان الحيّ زوجا و كان ما يجب عليه من المهر أضعاف ما يأخذه من الإرث و لم يتعلّق غرض بإثبات أعيان التركة.

و الحاصل: أنّ المناط القطع بعدم ابتناء الإجازة إلّا على الرضا بالنكاح.

و على هذا، فتعدّى الحكمين- أى ثبوت النكاح بالإجازة بعد موت من يلزم من جانبه، و توقّف الحكم به ظاهرا على الحلف مع ثبوت التهمة- إلى جميع موارد المسألة، من كون الزوجين صغيرين أو كبيرين، أو أحدهما صغيرا و الآخر كبيرا، مع كونهما فضوليّين، أو أحدهما فضوليّا و الآخر أصالة أو ولاية أو وكالة، و دليل التعدّى تنقيح المناط.

---

[١] كذا و لعلّ الصحيح: الثانى.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۹۴

و منهم من خصّ بما إذا كان المعقود عليه فضولا الصغير، و عمّم الطرف الآخر بالنسبة إلى الصغير المعقود عليه فضولا أو ولاية أو الكبير المعقود عليه أصالة أو وكالة.

و الحاصل: أنّه خصّ أحد الطرفين بالصغير الفضولى، و هو مختار القواعد و المسالك و الروضة «١».

و استدل له بفحوى الخطاب، للزوم العقد هنا من الطرف الآخر، فهو أقرب إلى الثبوت و أولى منه ممّا هو جائز من الطرفين، كما فى الصغيرين.

و منهم من خصّ بالصغيرين الفضوليّين مع تعميم الحكم بالنسبة إلى موت الزوج و الزوجة.

إذ من المعلوم أنّ الإرث هنا ليس إلّا للزوجيّة، و لا يعقل الفارق بين الزوج و الزوجة، و أيضا إذا ثبتت الزوجيّة لها بعد موته فأولى أن تثبت له، للزوم المهر عليه «٢».

و منهم من استشكل مع هذا التخصيص فى صورة موت الزوجة أيضا.

لاختصاص النصّ- و هو صحيحة الحذّاء- بصورة موت الزوج.

و يناقش ذلك فى جميع ما مرّ دليلا للتعميم مطلقا أو فى بعض موارد المسألة بأنّ الحكم إنّما هو على خلاف الأصل، فيحكم فيما خرج عن المنصوص ببطلان العقد متى مات أحد المعقود عليهما بعد اللزوم من طرفه و قبل إجازة الأخر.

---

(١) القواعد ٢: ٧، المسالك ١: ۴۵۹، الروضة ۵: ١۴۵.

(٢) انظر كشف اللثام ٢: ٢٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۹۵

و التعدّى إنّما يتمّ لو علمنا علّة الحكم المنصوص، و هى غير معلومة، لأنّها فى غير منصوص العلّة أمّا تعلم بالعقل أو الإجماع، و الأول لا مدخليّة له فى المقام، و الثانى مفقود.

و عدم تعقّل الفارق لا يدلّ على عدم تحقّقه.

و ثبوت الأولويّة المدّعاة أيضا موقوف على العلم بالعلّة، و هو غير متحقّق.

فينحصر الحكم بما إذا كان المعقود عليهما صغيرين و مات الزوج.

أقول: لا يخفى أنّه لو كان اللازم القصر على المنصوص لما اختصّ بهذه الصورة أيضا، لثبوت الحكم- فيما إذا كان الزوج كبيرا أيضا- من روايتى عبّاد و عبيد، و فى صورة موت الزوجة بصحيحة الحلبى.

بل يثبت الحكم فى جميع الموارد بالعلّة المنصوصة فى رواية عبّاد بقوله: «لأنّ لها الخيار و لا خيار عليها».

فإنّها تدلّ على توريث كلّ من كان له الخيار بعد موت من لا خيار له، و ظاهر أنّه لا يكون إلّا بعد الإجازة.

مع أنّ فى عدم جريان تنقيح المناط فى الموارد أيضا نظرا.

و لا يلزم من عدم القطع بالعلّة بالدليل العقلىّ و لا بالإجماع عدم القطع به أصلا.

إذ قد يعلم بالاستقراء أو عدم معهوديّة اعتبار مثل ذلك الفرق فى الأحكام الشرعيّة، و أكثر ما ينقّح فيه المناط من ذلك القبيل.

فالحقّ: تعميم الحكم بالنسبة إلى جميع الموارد و ثبوت الأحكام الواقعيّة المترتّبة على الزوجية فيما بينه و بين اللّه سبحانه، و لا يختصّ

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۹۶

الحكم بمجرّد التوريث و دفع المهر، إذ من الظاهر أنّ سببه ليس إلّا حصول الزوجيّة، إذ لا سبب آخر له، مع أنّه لا قائل بالفرق.

نعم، بقى الكلام فى الاحتياج إلى الحلف فى غير موارد النصّ بالحلف و عدمه.

و التحقيق: أنّ التعدّى إلى غير المنصوص إن كان لأجل العلّة المنصوصة لم يحتج إلى الحلف، لأنّها تدلّ على أنّ الخيار و عدم الخيار علّة للتوريث و عدمه، غاية الأمر أنّه ضمّ إليه الإجازة أيضا بالإجماع، و ضمّ الغير لا دليل عليه، إلّا فيما ثبت الحلف أيضا بالنصّ.

و إن كان لأجل تنقيح المناط خاصّة احتاج إليه، و الوجه ظاهر.

فروع:

اشاره

أ: الحلف مختصّ بصورة التهمة و الاحتمال كما مرّ.

لما مرّ من التبادر.

ب: الحلف إنّما هو لحكم الغير بالزوجيّة و التوارث.

و أمّا لو لم يحتج إلى حكم الغير- كأن تكون التركة بيد الباقى و لم يعلم به غيره- فلا حاجة فى توريثه إلى حلفه بعد ما علم من نفسه أنّ الرضا إنّما هو بالنكاح.

لإطلاق قوله فى رواية عبّاد: «ترثه إن مات».

و اختصاص صور الحلف بما إذا احتاج إلى دفع الغير.

لقوله: «ثمّ يدفع إليها الميراث و نصف المهر».

ج: المحلوف عليه و إن كان أخذ الميراث- للتقييد فى النصوص بقوله

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۹۷

«ما دعاها إلى أخذ الميراث»- و لكن دفع المهر أيضا يتوقّف عليه.

للحكم فى النصوص بدفع نصف المهر بعد الحلف، للإتيان بلفظة:

«ثمّ» الدالّة على التعقيب.

د: و إذ عرفت أنّ مقتضى إطلاق العلّة: ثبوت التوريث الذى هو أمارة الزوجيّة بمجرّد الإجازة، و أنّ الحلف إنّما هو لحكم الغير فى دفع الإرث و المهر.

تعلم أنّه لا حاجة إليه فى غيرهما، فثبت المهر على الزوج إذا كان هو الباقى خاصّة بمجرّد الإجازة من دون الحلف، مع أنّ الإجازة كالإقرار فى حقّ نفسه بالنسبة إلى ما يتعلّق به كالمهر، و إنّما كان يتوقّف دفع الإرث و المهر على اليمين لقيام التهمة و عود النفع إليه محضا، فثبت ما يعود عليه دون ماله.

و لا بعد فى تبعّض الحكم و إن تنافى الأصلان الموجبان لهذين الحكمين- أى الزوجيّة و عدمها- و له نظائر كثيرة:

منها: ما مرّ فيما إذا اختلفا فى تحقّق النكاح، فإنّ مدّعيه يحكم عليه بلوازم الزوجيّة دون المنكر، و إطلاق النصّ بتوقّف الإرث على حلفه لا ينافى ثبوت المهر عليه بدليل آخر.

فإن قيل: ليس هناك دليل آخر مثبت للمهر، إذ لا دليل على تأثير الإجازة فى الزوجيّة بعد موت أحد الطرفين إلّا أخبار التوريث، من جهة أنّ التوريث لا يكون إلّا للزوجيّة، فثبوت الزوجيّة ليس إلّا بواسطة ثبوت التوريث، فهى موقوفة عليه، و التوريث فيما فيه الحلف موقوف على الحلف، فثبوت الزوجيّة الموجبة للمهر موقوف على الحلف.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۹۸

قلنا: لا نسلّم أنّ التوريث موقوف على الحلف فى الواقع، بل الموقوف عليه هو دفع الميراث لأجل التهمة.

و الحاصل: أنّه إن كان صادقا فى الرضا بالنكاح يرث، و لكن لمّا لم يعلم صدقه فى موضع التهمة إلّا بتوسّط حلفه فالدفع إليه يتوقّف عليه، أمّا فيما ليس موضعا للتهمة- كدفعه المهر- فلا حاجة إليه، فهو زوج بإقراره و إن لم نعلمه واقعا، فيترتّب عليه ما يكفى فيه إقراره لا ما يتوقّف على علمنا.

ثمّ إنّه هل يرث من ذلك المهر حتى يكون اللازم عليه أداء نصف ما عليه من المهر، أو لا؟

الظاهر هو: الأول، كما عن فخر المحقّقين «۱» و جماعة [۱]، إذ إقراره لا يثبت إلّا ذلك.

و الحاصل: أنّ وجوب دفع المهر ليس إلّا للإقرار بالزوجيّة، و الزوجيّة سواء كانت إقراريّة أو واقعيّة لا تثبت إلّا نصف المهر، فالمدّعى أنّه لم يثبت إلّا النصف، لا أنّه ثبت الجميع و يرث نصفه بالزوجيّة، حتى يرد أنّ الإرث يتوقّف على اليمين، و كيف؟! مع أنّه لا يخلو إمّا أن يكون صادقا فى الإجازة أو كاذبا، فإن كان صادقا فالمهر نصفه له، و إلّا فكلّه.

ه: لو مات الباقى بعد الإجازة و قبل اليمين، فيما فيه اليمين، فالظاهر عدم استحقاق وارثه شيئا من إرث الطرف الآخر.

لأنّ استحقاقه فرع استحقاق مورّثه، الموقوف على الحلف، الممتنع تحقّقه حينئذ، و عدم توقيف حلف وارثه و لو ادّعى العلم، و تمام الزوجيّة

---

[۱] كالفاضل الهندى فى كشف اللثام ۲: ۲۳ و صاحب الرياض ۲: ۸۳.

---

(۱) الإيضاح ۳: ۲۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۱۹۹

بمجرّد الإجازة- بحسب علمنا- فى مقام التهمة ممنوع.

و: لو جنّ الباقى قبل الأمرين أو أحدهما:

فمع اليأس عن الإفاقة فكالميّت.

و مع رجائه يعزل نصيبه إلى أن يفيق فيحلف.

لإطلاق الروايات بالعزل إلى الحلف.

ز: لو كانت تركة الطرف الميّت ما لا يمكن عزل نصيب الباقى خاصّة، بأن يكون ممّا لا يقبل القسمة، يتصرّف فيه ولىّ الطرف الآخر مع سائر الورثة بما أمكن.

و التوضيح: أنّ المراد بالعزل ليس طرحه و إبقاؤه مهملا من جميع الوجوه، بل المراد: عزله عن القسمة، فلا يقسّم بين الورثة، و يكون الحال فيه مشتبها فى أنّه هل مال الوارث أو الطرف الآخر ليس إلّا، فينبغى أن يتصرّف فيه المأذون عنهما بما يصلح بأن يقوّم على

أحدهما أو على ثالث أو نحو ذلك ممّا يجوز للولىّ.

و كذا إذا كان المال ممّا يضيّع بالإبقاء، و لو لم يتّفقا على أمر واحد يرجع إلى الحاكم الشرعى.

ح: النكاح إذا كان فضوليا من طرف واحد و بالمباشرة لنفسه أو لموكّله أو لمن يلى أمره من طرف آخر، يلزم من ذلك الطرف و لا خيار له.

لما مرّ فى الأخبار المتكثّرة من قوله: «و لا خيار عليها» «۱».

ط: إذا كان أحد طرفى العقد فضوليّا و الآخر لازما، صرّح جماعة

(۱) راجع: ۱۹۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۰

منهم: الفاضل فى القواعد و الهندى فى شرحه «۱»، و طائفة من معاصرينا «۲»- بأنّه يثبت تحريم المصاهرة فى حقّ اللّازم، بمعنى: أنّه فى حكم المتزوّج بالعقد اللّازم من الطرفين، فيحرم عليه ما يحرم عليه.

فإن كان اللزوم من جانب الزوج يحرم عليه تزويج أخرى دائما إن كانت هذه رابعة و تزويج أخت هذه المرأة و بنتها و أمّها.

و إن كان من جانب الزوجة فلا يجوز لها التزويج بغيره.

كلّ ذلك لصدق التزويج و النكاح على ذلك و إن كان فضوليّا من الطرف الآخر، فإنّه نكاح صحيح، بل لازم من ذلك الطرف، بل صرّح فى الروايات بأنّه نكاح صحيح، و أنّه نكاح جائز، و أنّه تزويج، و نحو ذلك، فتشمله أخبار حرمة نكاح أخت المنكوحة و أمّها و بنتها و خامستها و نكاح المتزوّجة و نحو ذلك.

فإن قيل: فعلى هذا يلزم ثبوت تحريم المصاهرة فى حقّ غير اللّازم أيضا و كذا الفضوليان، لصدق النكاح.

قلنا: إتيان الفضولىّ بما يحرم على اللّازم ردّ للعقد فلذا يجوز، مع أنّ لنا أن نسلّم اللّازم لو لا الدليل على خلافه، و لكنّه قائم، و هو الإجماع على عدم التحريم من جانب الفضولى، بل تدلّ عليه أيضا الأخبار المصرّحة بصحّة العقد الأخير أيضا إذا زوّج فضوليّان على واحد و بأنّه لو أجاز الأخير يلزم «۳»، و لو كان يحرم على الفضولىّ ما يحرم على اللّازم لكان العقد الأخير باطلا لا تنفع فيه الإجازة.

(۱) القواعد ۲: ۷، كشف اللثام ۲: ۲۳.

(۲) كصاحب الحدائق ۲۳: ۲۸۸ و صاحب الرياض ۲: ۸۳.

(۳) الكافى ۵: ۳۹۷- ۳، التهذيب ۷: ۳۸۷- ۱۵۵۴، الوسائل ۲۰: ۲۸۲ أبواب عقد النكاح ب ۸ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۱

و أمّا توهّم أنّ سبب الفرق بين الجانب اللّازم و غير اللّازم فى تحريم المصاهرة فى الأول لزوم العقد بالنسبة إليه.

فليس بجيّد، إذ لو كان النظر إلى صدق التزويج و النكاح فنسبته إليهما سواء، و لو كان إلى تبادر التزويج اللّازم فلو سلّم فالمتبادر هو اللّازم من الطرفين، و أمّا من الطرف الواحد فكالمتزلزل من الطرفين، فالسبب فى عدم التحريم فى جانب غير اللّازم هو ما مرّ.

إلّا أنّه يمكن أن يقال أيضا: إنّ المتبادر من النكاح و التزويج و الزوجة و العقد هو ما كان لازما من الطرفين أو واقعا منهما أصالة أو وكالة دون نحو ذلك [۱].

مع أنّه لو أفاد هذا الصدق لزم حرمة تزويج المعقودة فضولا على أب الزوج و ابنه و نحو ذلك ممّا هو باطل قطعا، و إلّا لأمكن لكلّ أحد تحريم كلّ امرأة على أبيه أو ابنه، و نحو ذلك لو أراد.

و قد يستدلّ على تحريم المصاهرة بأنّه قد صرّح فى الأخبار المتقدّمة بأنّه: «لا خيار عليها» و مقتضى جواز المصاهرة ثبوت الخيار، إذا

لو جازت لجاز له نكاح بنتها و أمّها و وطؤهما، و لو وطئ إحداهما لم تؤثّر إجازة المعقودة، لحرمة بنت الموطوءة و أمّها، و هو عين ثبوت الخيار عليها، و يثبت تمام المطلوب بعدم الفصل.

و فيه: أنّ هذا يتمّ لو كان الوطء سابقا على العقد الفضولى، و أمّا بعده فلا نسلّم الحرمة.

---

[۱] فى «ح» زيادة: سيّما على القول بالكشف مع أصالة عدم تحقّق الزوجية.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۲

و قد يستدلّ أيضا بأنّه يمكن أن يكون النكاح اللازم واقعا فكشفت عنه الإجازة.

و فيه: أنّ الأصل عدم وقوعه و عدم تحقّق الإجازة.

و بالجملة: لا دليل تامّا على تحريم المصاهرة، و أقرب الأدلّة إلى التمام هو: الأول من صدق الزوجيّة و النكاح، فينبغى أن يكون هو الدليل، و يمنع التبادر المذكور، سيّما مع أنّ الفضوليّ كثير، كما تشهد به الأخبار، و يستند فيما يقطع بعدم تحريمه من تزويج الأب و الابن و نحوهما بالإجماع.

ى: لو فسخ المعقود فضولا العقد، فلا شكّ فى حليّة جميع ما مرّ من المصاهرات حتى تزويج البنت.

لكون الامّ غير مدخولة.

إلّا فى الأمّ، فإنّ فيها إشكالا، يعنى: إذا كانت المعقودة فضولا البنت ففى تحريم أمّها- بعد تحقّق الفسخ من البنت- إشكال.

نظرا إلى أنّ حرمة أمّ الزوجة ليست مشروطة بالدخول ببنتها على الأصحّ، و لا ببقاء زوجيّة البنت، بل هى محرّمة أبدا، و يصدق عليها أنّها أمّ زوجته بالعقد الصحيح.

و إلى أنّ الفسخ يرفع النكاح من أصله، فهو كاشف عن الفساد من أصله، سواء قلنا: إنّ الإجازة كاشفة أو ناقلة، فوجود النكاح كعدمه.

و أيضا تحريم الأمّ إنّما هو بالعقد الصحيح، و هو موقوف على إيجاب و قبول صحيحين، و المفروض عدمه عن جانب الزوجة، فوجوده حينئذ كعدمه، و لا ينفع القبول وحده.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۳

و الأظهر هو: الأول.

لما مرّ من صدق أمّ الزوجة بالعقد الصحيح اللّازم بالنسبة إليه، و لا يضرّ كشف الفسخ عن الفساد من أصله، لأنّ المسلّم من الكشف أنّه ينكشف عدم تحقّق الزوجيّة اللّازمة من الطرفين، أو عدم تحقّق ما تترتّب عليه جميع الآثار أولا، لا أنّه لم يتحقّق نكاح و زوجيّة أصلا، كيف؟! و هو أمر مشاهد أنّه تحقّق العقد الفضوليّ من جانب اللّازم من آخر و كانت له آثار مترتّبة عليه قطعا، من تأثير الإجازة لو تعقّبته، و تحريم المصاهرة على الطرف اللّازم قبل الفسخ، و نحو ذلك.

و هذا القدر من صدق التزويج و النكاح كاف، و لو لا كفايته يلزم عدم تحريم المصاهرة مطلقا قبل الفسخ أيضا.

أمّا على كون الإجازة ناقلة، فلعدم تحقّق الجزء، و عدم تحقّق الإيجاب و القبول الصحيحين.

و أمّا على كونها كاشفة، فلعدم العلم بتحقّق الزوجيّة، فيستصحب عدم تحقّقها، و حلّية الأخت و البنت و غيرهما.

و العجب من بعض من يقول بتحريم المصاهرة قبل الفسخ [۱]، مستدلا بأنّه نكاح صحيح لازم من جانبه، و عدم تحريم الامّ بعد الفسخ، تمسّكا بعدم حصول الإيجاب و القبول الصحيحين.

و من هذا يظهر عدم جواز نكاح الامّ لو ماتت الزوجة قبل الردّ أو الإجازة أيضا.

يا: إذا كان العقد لازما من جانب الزوج فضوليّا عن الزوجة، فهل

---

[۱] كالمحقّق الثانى فى جامع المقاصد ۱۲: ۱۵۹، ۱۶۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۴

يصحّ للزوج الطلاق قبل إجازة الزوجة أم لا؟

قيل: لا، لأنّ وضع الطلاق إنما هو لرفع نكاح ثابت، و الفضولى ليس كذلك، إذ النكاح الثابت لا يحصل إلّا بإذن المرأة أولا أو إجازتها ثانيا، و لا معنى لثبوته من طرف واحد.

و أمّا ما قيل من أنّ النكاح لازم من جهة الزوج و له طريق إلى رفعه بالطلاق، لأنّه لا معنى لثبوت نكاح و لزومه مع عدم جواز الطلاق، و لم يرد مثله فى الشرع.

ففيه: أنّ المسلّم ممّا ورد فى الشرع جواز الطلاق على النكاح الثابت من الطرفين لا من طرف واحد، و عدم تصريح الشرع بعدم الجواز لا يستلزم التصريح بجوازه، و المحتاج إليه فى التوقيفيّات هو الثانى.

و أمّا ما قد يقال من أنّا إن قلنا: إنّ الإجازة كاشفة، نقول: إنّ الطلاق حينئذ يكون مراعى، فإن أجازت فقد وقع الطلاق، و إن فسخت تبيّن بطلان النكاح و الطلاق معا.

ففيه: منع صحّة الطلاق مراعى بالإجازة، بل الظاهر أنّ بطلانه إجماعى.

أقول: المسلّم أنّ وضع الطلاق إنّما هو لرفع النكاح الصحيح، و أمّا أنّه رفع النكاح اللازم من الطرفين فلا، و أىّ دليل يدلّ عليه؟! فإن قيل: الجواز يحتاج إلى دليل.

قلنا: الدليل إطلاق مثل قوله: «إنّما الطلاق بعد النكاح»، و:

«لا يكون طلاق إلّا بعد نكاح» «۱»، و نحو ذلك، فإن شككت فى صدق

(۱) راجع الوسائل ۲۲: ۳۱ أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه ب ۱۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۵

النكاح على ذلك أو ظننت تبادر اللازم من الطرفين منه، فيلزم عليك مثله فى تحريم المصاهرة قبل الفسخ، مع أنّ هذا القائل يحرّمها، لصدق النكاح و الزوجة و نحوهما.

و بالجملة: إنّى لا أفهم فرقا من حيث التوقّف على النكاح بين هذا الفرع و بين فرع تحريم المصاهرة.

نعم، يمكن التفرقة من وجه آخر، و هو أنّ ثمرة الطلاق- بل معناه- هو جعل الزوجة خليّة مختارة لنفسها مطلقة عنانها، و هى هنا كذلك قبل الطلاق أيضا، فلا معنى لوقوع الطلاق عليها.

مضافا إلى ما فى موثّقة سماعة: «و لا طلاق إلّا بعد ما يملك الرجل» «۱».

و فى رواية محمّد بن قيس: «لا يطلّق إلّا ما يملك» «۲».

و لا ريب أنّه ما دامت الزوجة مختارة و لم يلزم النكاح من جانبها لا يصدق أنّه يملك، فلا يكون طلاق، و من هذا الطريق يقوى جانب عدم صحّة الطلاق.

يب: لو زوّج أحد امرأة فضولا، و لم تعلم به الامرأة، فتزوّجت بغيره لزوما، فلا ينبغى الريب فى صحّة ذلك العقد كما مرّ.

ثمّ إذا اطّلعت على أنه عقد عليها فضولا أيضا، فهل يجوز لها إمضاء الفضولىّ و فسخ النكاح المتأخّر؟

أو لا، بل المتأخّر لازم؟

(۱) الكافى ۶: ۶۳- ۲، الوسائل ۲۲: ۳۳ أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه ب ۱۲ ح ۵، بتفاوت يسير.

(۲) الكافى ۶: ۶۳- ۵، الوسائل ۲۲: ۳۲ أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه ب ۱۲ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۶

الظاهر هو: الثانى، إذ تأثير الإجازة فى لزوم الفضولىّ إذا لم يمنع منه مانع، و هو هنا موجود، لاستلزامه إمّا تزويج زوجة واحدة بزوجين فى زمان واحد، أو بطلان نكاح لازم، أو تحقّق خيار الفسخ فيه من غير دليل، و الكلّ باطل.

فإن قيل: عمومات تأثير الإجازة تصلح دليلا له.

قلنا: أين العموم الشامل لمثل ذلك المورد؟! غايته العموم بتوسّط ترك الاستفصال الغير الجارى فى الفروض النادرة قطعا، سيّما مع قيام القرائن فى أكثر تلك الموارد أو جميعها على عدم كونها ممّا نحن فيه، و لو كانت الإجازة مؤثّرة فى المقام لأثّرت فيما إذا وقع الفضولى بعد النكاح اللّازم أيضا، و بطلانه ظاهر.

و منه يظهر الحال فيما لو زوّج الفضولىّ رجلا بامرأة، و زوّج هو نفسه أمّها أو أختها جهلا.

مسألة: إذا كان هناك جدّ و أب و زوّجا من عليه الولاية لهما بشخصين:

فإن اختلفا زمانا فالعقد للسابق منهما و إن كان أبا، سواء علم كلّ منهما بعقد الآخر أم لا، بالإجماع كما عن السرائر و الغنية و التذكرة «۱».

لصحيحة هشام و ابن حكيم: «إذا زوّج الأب و الجدّ كان التزويج للأول، فإن كانا جميعا فى حال واحدة فالجدّ أولى» «۲».

و موثّقة عبيد: الجارية يريد أبوها أن يزوّجها من رجل و يريد جدّها أن يزوّجها من رجل آخر، فقال: «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضارّا إن لم

---

(۱) السرائر ۲: ۵۶۱، الغنية (الجوامع الفقهية): ۴۰۹، التذكرة ۲: ۵۹۴.

(۲) الكافى ۵: ۳۹۵- ۴، الفقيه ۳: ۲۵۰- ۱۱۹۳، التهذيب ۷: ۳۹۰- ۱۵۶۲، الوسائل ۲۰: ۲۸۹ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۱۱ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۰۷

يكن الأب زوّجها قبله، و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «۱».

و إن اقترنا ثبت عقد الجدّ إجماعا أيضا، كما عن الكتب الثلاثة، و فى الروضة: لا نعلم فيه خلافا «۲».

للروايتين المتقدّمتين، و المذكور فيهما و إن كان مجرّد الأولويّة- و هى غير صريحة فى التعيين- إلّا أنّها مرجّحة لعقد الجدّ و دالّة على صحّته، و أمّا صحّة عقد الأب فغير معلومة.

و التوضيح: أنّ مع اقتران العقدين لا يمكن الحكم بصحّتهما:

فإمّا يبطلان معا.

أو يصحّ أحدهما لا على التعيين، بمعنى: تخيّر المعقود عليه فى التعيين.

أو يصحّ أحدهما معيّنا.

و الأول خلاف الأصل- و إنّما كان يحكم به فى عقدى الوكيلين المقترنين، لعدم المرجّح، و هو هنا موجود، و هو تصريح الشارع بأولويّة عقد الجدّ- بل خلاف مدلول الأخبار أيضا.

و الثانى أيضا خلاف الأصل، لأنّ تأثير اختيار المعقود عليه فى صحّة العقد أمر مخالف للأصل.

فتعيّن الثالث، و لا ضير فيه، و عدم إمكانه فى عقد الوكيلين لاستلزامه الترجيح بلا مرجّح، و هو هنا غير لازم، فيجب ترجيح ما رجّحه

الشارع،

(۱) الکافی ۵: ۳۹۵- ۱، الفقیه ۳: ۲۵۰- ۱۱۹۲، التهذیب ۷: ۳۹۰- ۱۵۶۰، الوسائل ۲۰: ۲۸۹ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ۱۱ ح ۲.

(۲) الروضة ۵: ۱۴۹.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۰۸

لمعلومیّة صحّته دون غیره.

و لو تشاحّا قبل العقد، قالوا: یقدّم اختیار الجدّ، بل علیه الإجماع عن الانتصار و الخلاف و المبسوط و السرائر و التذکرة «۱».

و تدلّ علیه الموثّقة السابقة، و صحیحة محمّد: فقلت: فإن هوی أبوها رجلا و جدّها رجلا، فقال: «الجدّ أولی بنکاحها» «۲».

و لیس مرادهم بتقدیم اختیاره سقوط ولایة الأب، للاتّفاق علی صحّة عقده لو سبق علی الجدّ و عقد.

فالمراد: إمّا وجوب تقدیمه الجدّ، أو استحباب ذلک، و الأخبار قاصرة عن إفادة الأول، فالظاهر هو الثانی، أی یستحبّ للأب ترک التشاحّ و تفویض الأمر إلی الجدّ، و یشعر بذلک قوله فی آخر الموثّقة: «و یجوز علیها تزویج الأب و الجدّ» بعد تصریحه بأولویة الجدّ.

بل تصرّح به موثّقة البقباق: فإن هوی أبو الجاریة هوی و هوی الجدّ هوی و هما سواء فی العدل و الرضا، قال: «أحبّ إلیّ أن ترضی بقول الجدّ» «۳».

مسألة: لو وکّلت رجلین و زوّجاها بشخصین:

فإن سبق أحدهما بالنکاح فالعقد له مطلقا و بطل المتأخّر کذلک،

(۱) الانتصار: ۱۲۱، الخلاف ۴: ۲۶۹، المبسوط ۴: ۱۷۶، السرائر ۲: ۵۶۱، التذکرة ۲: ۵۹۴.

(۲) الکافی ۵: ۳۹۵- ۲، التهذیب ۷: ۳۹۰- ۱۵۶۱، الوسائل ۲۰: ۲۸۹ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ۱۱ ح ۱.

(۳) الکافی ۵: ۳۹۶- ۵، التهذیب ۷: ۳۹۱- ۱۵۶۴، الوسائل ۲۰: ۲۹۰ أبواب عقد النکاح و أولیاء العقد ب ۱۱ ح ۴.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۰۹

دخل بها المتأخّر أم لا، لوقوع الأول صحیحا، و الثانی باطلا لوقوعه علیها و هی فی عصمة الأول، و تعاد إلی الأول حینئذ مع عدم الدخول، و بعد انقضاء العدّة من الثانی لوطء الشبهة مع جهلهما أو جهل الواطئ خاصّة مع الدخول، و یکون المهر لها علی الأول أو جهلها خاصّة دون الثانی، لکونها بغیّا لا مهر لها، و کذا مع علمهما.

و هل ما یکون لها هو مهر المثل، کما عن جماعة، منهم: المبسوط و التحریر «۱»؟

أم المسمّی، کما عن محتمل التذکرة «۲»؟

مقتضی الأصل: الأول، لعدم دلیل علی لزوم المسمّی، و إقدامها بالرضا به لا یفید، للأصل، و إناطة الرضا بالصحّة لا مطلقا فهو الأظهر.

و أمّا ما فی خبر محمّد بن قیس: «إنّ أمیر المؤمنین علیه السلام قضی فی امرأة أنکحها أخوها رجلا، ثمّ أنکحتها أمّها رجلا بعد ذلک، فدخل بها فحبلت فاحتقّا فیها، فأقام الأول الشهود فألحقها بالأول و جعل لها الصداقین جمیعا، و منع زوجها الذی حقّت له أن یدخل بها حتی تضع حملها، ثمّ ألحق بأبیه الولد» «۳».

و المحمول علی صورة وکالة العاقدین، و إن کان الظاهر منه المسمّی، إلّا أنّه- لکونه قضیّة فی واقعة مخصوصة- یحتمل أن یکون المسمّی هو مهر المثل، کما هو الغالب أیضا، فلا یفید شیئا.

(۱) المبسوط ۴: ۱۸۲، التحرير ۲: ۸.

(۲) التذكرة ۲: ۵۹۷.

(۳) الكافى ۵: ۳۹۶- ۱، التهذيب ۷: ۳۸۶- ۱۵۵۲، الاستبصار ۳: ۲۴۰- ۸۵۹، الوسائل ۲۰: ۲۸۰ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۷ ح ۲.

و إن اقترنا زمانا بطلا إجماعا- فيما عدا الأخوين- لامتناع الحكم بصحّتهما، و لا بصحّة أحدهما معيّنا، لاستلزامه الترجيح بلا مرجّح، و لا غير معيّن بأن يكون لها التخيير، لأصالة عدم تأثير التخيير فى التعيين.

و لا مهر على أحد و لا ميراث لأحد منهما و لا منه.

و عن المختلف: نفى البعد عن أن يكون لها الخيار الذى يكون فى الفضولى، لزوال ولاية كلّ منهما، لوقوع عقده حال عقد الآخر فيكونان فضوليّين «۱».

و فيه: منع إيجاب ما ذكر لزوال الولاية.

و أمّا فى الأخوين ففيه يأتى.

مسألة: لو زوّجها الأخوان برجلين:

فإن لم يكونا وكيلين فالعقدان فضوليّان، اختارت أيّهما شاءت و إن شاءت فسخهما، اقترنا زمانا أو اختلفا.

و لكن ينبغى لها اختيار من عقد عليه الأكبر منهما مع تساوى المعقود عليهما فى الرجحان الشرعى، كما ذكره جماعة [۱].

لخبر وليد: عن جارية كان لها أخوان زوّجها الأكبر بالكوفة و زوّجها الأصغر بأرض أخرى، قال: «الأول بها أولى، إلّا أن يكون الأخير قد دخل بها، فهى امرأته و نكاحه جائز» «۳».

[۱] منهم العلّامة فى التحرير ۲: ۷، الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۱۵۱، صاحب الرياض ۲: ۸۳.

(۱) المختلف: ۵۳۷.

(۳) الكافى ۵: ۳۹۶- ۲، التهذيب ۷: ۳۸۷- ۱۵۵۳، الاستبصار ۳: ۲۳۹- ۸۵۸، الوسائل ۲۰: ۲۸۱ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ۷ ح ۴.

و فى دلالته نظر، لاحتمال أن يكون الترجيح باعتبار الأوليّة دون الأكبريّة، إلّا أنّ فتوى جمع من الأصحاب- سيّما مع ما ورد من أنّ: «الأخ الأكبر بمنزلة الأب» «۱»- [تقتضى أن يكون الاعتبار بالأكبريّة] [۱].

ثمّ إنّ كلّ ذلك إذا لم تدخل بأحدهما.

و أمّا معه قبل الإجازة بلفظ و نحوه، ثبت عقد من دخلت به و بطل الآخر.

لأنّه أقوى الإجازات.

و لرواية الوليد المذكورة.

و إن كانا وكيلين فكالأجنبيّين الوكيلين على الأظهر الأشهر، و قد مرّ.

خلافا للمحكىّ عن النهاية و القاضى «٣»، فالعقد عقد أكبرهما مطلقا، اقترنا زمانا أم اختلفا، إلّا مع دخول من عقد عليه الأصغر- لا مع سبق عقد الأكبر- فيقدّم عقد الأصغر.

و عن ابن حمزة «۴»، فيقدّم عقد الأكبر مع الاقتران مطلقا.

و عن التهذيبين و المختلف و ابن سعيد «۵»، فكذلك، إلّا مع دخول من عقد عليه الأصغر.

و لم أعثر على دليل لشىء من هذه الأقوال، إلّا خبر وليد المذكور.

---

[١] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

---

(١) التهذيب ٧: ٣٩٣- ١۵٧۶، الاستبصار ٣: ٢۴٠- ٨۶٠، الوسائل ٢٠: ٢٨٣ أبواب عقد النكاح و أولياء العقد ب ٨ ح ۶.

(٣) النهاية: ۴۶۶، القاضى فى المهذّب ٢: ١٩۵.

(۴) الوسيلة: ٣٠٠.

(۵) التهذيب ٧: ٣٨٧، الاستبصار ٣: ٢۴٠، المختلف: ۵٣٧، ابن سعيد فى الجامع للشرائع: ۴٣٧.

و فيه- مع عدم انطباقه على شىء من الأقوال- أنّ مبنى الاستدلال عليه على كون المراد من الأول الأخ الأكبر و كون الأخوين فيه وكيلين، و لا إشعار بشىء من الأمرين فيه أصلا، فيحتمل كونهما فضوليّين، كما يقتضيه الأصل و الإطلاق و الظاهر و أصول المذهب، إذ يصحّ الحكم حينئذ بتقديم من حصل فى حقّه الدخول، لكونه إجازة، و يرفع الإشكال فى تقديم الأول مع عدم الدخول، لكونه على سبيل الاستحباب.

مسألة: لو زوّج الوكيلان أو الوليّان و جهل السبق و الاقتران

، أو علم السبق و جهل السابق منهما ابتداء أو نسيانا:

فعن المبسوط و التحرير: أنّه يوقف النكاح حتى يتبيّن، لأنّه إشكال يرجى زواله «١».

و ذهب جماعة إلى عدم الإيقاف، لأنّه ربما لا يزول، و فيه إضرار بالمرأة عظيم [١].

و هو بالأدلّة القطعيّة منفى.

ثمَّ على القول بعدم الإيقاف:

ففى بطلان النكاح.

أو الرجوع إلى القرعة.

أو فسخ الحاكم للنكاحين.

أو جبرهما على الطلاق.

---

[١] منهم الفاضل الهندى فى كشف اللثام ٢: ٢۵ و صاحب الرياض ٢: ٨۴.

---

(١) المبسوط ۴: ١٨١، التحرير ٢: ٨.

احتمالات أربعة، ذكرها فى الكفاية «١» و غيره [١].

و الأول محكىّ عن المبسوط و التحرير «٣».

و الثانى جوّزه فى القواعد و التذكرة «۴».

و الأخيران فى القواعد «۵»، و قوّى فى التذكرة الأخير «۶».

و الحقّ: أنّ المجهول إن كان السبق و الاقتران و كان العاقدان غير الأب و الجدّ معا لا يجب الإيقاف و يبطل النكاح.

لأصالة عدم سبق أحدهما فيقترنان فيبطلان.

و لأصالة عدم تحقّق الزوجيّة و عدم حلّية البضع إلى أن يتيقّن النكاح الصحيح.

و كون الاقتران مخالفا للظاهر لا يفيد، لترجيح الأصل على الظاهر.

و أصالة عدم صحّة نكاح آخر إذا وقع بعدهما لاحتمال صحّة أحد النكاحين غير نافعة، لأنّ الأصل الأول مزيل لذلك الأصل، فإنّ بعد جريان الأصل الأول لا يبقى شكّ فى صحّة النكاح اللّاحق، و هذا من باب تعارض الأصلين اللذين يكون أحدهما مزيلا للآخر و لا عكس، فيجب تقديم المزيل.

و إن كان المجهول السبق و الاقتران فى عقد الأب و الجدّ معا، أو كان

---

[١] كالمسالك ١: ۴۶۲.

---

(١) الكفاية: ١۵٧.

(٣) المبسوط ۴: ١٨١، التحرير ٢: ٨.

(۴) القواعد ٢: ٨، التذكرة ٢: ۵٩٧.

(۵) القواعد ٢: ٨.

(۶) التذكرة ٢: ۵٩٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٢١۴

المجهول السابق مع العلم بسبق أحدهما، فإن يرج زوال الاشتباه من غير ضرر و جرح يجب، لعدم الدليل على أمر آخر غيره حتى القرعة، لعدم كون مثل ذلك مشكلا بل و لا مجهولا، فيستصحب كونها مزوّجة لأحدهما.

و إن لم يرج- إمّا مطلقا، أو إلّا مع ضرر، أو حرج و مشقّة- لا يوقف، لنفى هذه الأمور فى الشريعة، بل تجب القرعة، لأنّها لكلّ أمر مشكل، و فى رواية محمّد بن حكيم: «فى كلّ أمر مجهول القرعة» «١»، فيحكم بزوجيّة من وقعت عليه و يردّ الآخر، و لا يصغى إلى من ينفيها، لكون المقام مقام الاحتياط، و لا يحصل العلم من القرعة، لأنّه اجتهاد فى مقابلة الدليل، و لو صحّ ذلك لزم عدم الحكم باليمين و البيّنة فى الأنكحة أيضا.

و أمّا الاحتمالان الآخران، فلا دليل عليهما مع كونهما مخالفين للأصل محتاجين إلى التوقيف.

و الاستدلال لثانيهما بتوقّف اندفاع الضرر عليه، و هو لا يمكن إلّا بالطلاق فيجبر عليه، و إذ لا مخصّص لأحدهما بالإجبار فيجبران، و إجبار الحاكم بمنزلة الاختيار، و لأولهما بدعاء الضرورة إليه و سلامته من الإجبار المنفىّ بالطلاق.

ضعيف، لمنع التوقّف، و منع كون إجبار الحاكم بدون دليل بمنزلة الاختيار، و منع دعاء الضرورة لما ذكر.

ثمّ بعد القرعة، هل يؤمر من لم تقع له القرعة بالطلاق و من وقعت له بتجديد النكاح- كما فى القواعد «٢»- لما فى أمر النكاح من الاحتياط؟

(١) الفقيه ٣: ٥٢- ١٧۴، التهذيب ۶: ٢۴٠- ۵٩٣، الوسائل ٢٧: ٢۵٩ أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى ب ١٣ ح ١١.

(٢) القواعد ٢: ٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢١۵

الحقّ: لا، للأصل.

مسألة: لو ادّعى السبق فلا يخلو: إمّا يدّعيه أحد الزوجين. أو كلاهما.

فإن ادّعاه أحدهما:

فإمّا يصدّقه الآخر.

أو يقول: لا أدرى.

و على التقديرين:

فإمّا تصدّقه الزوجة.

أو تكذّبه.

أو تقول: لا أدرى.

فإن صدّقاه فالحكم واضح.

و إن قال الآخر: لا أدرى، و صدّقت الزوجة المدّعى، فالزوجة لمدّعى السبق، لاعتراف الزوج و الزوجة بالزوجيّة، و عدم معارض و لا مدّع لخلافها. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج١۶ ٢١۵ مسألة: لو ادعى السبق فلا يخلو: إما يدعيه أحد الزوجين. أو كلاهما. ..... ص : ٢١۵

كذا عكسه إن قالت: لا أدرى و صدّقه، لسقوط حقّ الآخر بالتصديق، فينحصر الحقّ فى المدّعى.

و إن كذّبته يرجع إلى ما إذا ادّعى رجل زوجيّة امرأة و ادّعت هى زوجيّة الآخر، سواء صدّقه أو قال: لا أدرى، و قد مرّ حكمه.

و إن قالا: لا أدرى [١]، فالحكم القرعة، لما مرّ.

[١] فى بعض النسخ: أدرى، بدل: لا أدرى.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢١۶

و إن ادّعى كلّ منهما سبق عقده:

فإمّا تصدّق الزوجة أحدهما.

أو تنكر السبق مطلقا و تدّعى الاقتران.

أو تقول: لا علم لى.

و على الأخير:

إمّا يدّعيان عليها العلم.

أو يدّعيه أحدهما.

أو لا يدّعيه شيء منهما.

فإن صدّقت أحدهما، فعن المبسوط «١»: أنّه يثبت نكاحه، لأنّ الزوجين إذا تصادقا على الزوجيّة تثبت، و لم يلتفت إلى دعوى الزوجيّة

من الآخر إلى أن يقيم البيّنة، و أنّها بمنزلة من فى يده عين تداعاها اثنان فاعترف لأحدهما.

و استشكل فيه فى القواعد «۲»، للفرق بينه و بين من ادّعى زوجيّة امرأة عقد عليها غيره أو تصادقا سابقا على الزوجيّة من غير معارض، من حيث إنّ التخاصم بينهما قد سبق اعترافها هنا، فيشكل قطع التداعى باعترافها مع تعلّقه بحقّ الغير و مساواته لحق المقرّ له.

و التحقيق: أنّه ليس لمن صدّقته الزوجة دعوى معها و له الدعوى مع الزوج الآخر، و كلّ منهما مدّع لسبق عقده و منكر لسبق الآخر، فإن كانت لأحدهما بيّنة تقبل، و إن كانت لهما يرجع إلى حكم تعارض البيّنتين.

---

(۱) المبسوط ۴: ۱۸۲.

(۲) القواعد ۲: ۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۱۷

و إن لم تكن بيّنة فلكلّ منهما حلف الآخر، فإن حلفا أو نكلا يشكل الأمر، فيرجع إلى القرعة، فإن وقعت على من صدّقته فتمّت الدعوى، و إن وقعت على الآخر يحتمل التمام أيضا، لعدم تأثير لتصديق الزوجة.

و إن حلف أحدهما و نكل الآخر، فإن كان الحالف من صدّقته الزوجة فتمّت الدعوى، و إن كان الآخر فيحتمله أيضا.

و إن أنكرت السبق مطلقا فهى امرأة يدّعى رجلان زوجيّتها و هى منكرة لهما، فإن كانت بيّنة و إلّا فتحلف لهما.

و إن قالت: لا أدرى، فإن ادّعيا عليها العلم أحلفاها و سقطت دعواهما عنها و بقى التداعى بينهما، و إن لم يدّعيانه انحصر التداعى بينهما، و إن ادّعاه أحدهما أحلفها.

و يحتمل فى جميع الصور انحصار التداعى بهما، لعدم ترتّب أثر على تصديق الزوجة.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۱۹

المقصد الثانى فى أسباب التحريم

اشاره

و هى أمور: النسب و الرضاع، فهاهنا فصول

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۲۰

الفصل الأول فى النسب

اشاره

و يحرم به كلّ قريب عدا أولاد العمومة و الخؤولة، و تفصيله أصول كلّ أحد و فصوله و فصول أول أصوله و أول فصل من كلّ أصل آخر.

فالأول: الآباء و الأمّهات و إن علوا.

و الثانى: البنون و البنات و إن سفلوا.

و الثالث: الإخوة و الأخوات و إن نزلوا.

و الرابع: الأعمام و العمّات و الأخوال و الخالات له أو لأحد أصوله، لا مطلق أعمام العمومة و أخوال الخؤولة.

و تحريم هؤلاء مجمع عليه بين الأمّة، بل عليه الضرورة الدينيّة، و مصرّح به فى الجملة فى الكتاب «۱» و السنّة «۲».

و ها هنا مسألتان:

المسألة الأولی: تحریم النکاح

بالنسب إنّما یثبت به مطلقا.

سواء کان نسبا شرعیّا، و هو اتّصال النسب بالوطء الصحیح الشرعیّ من نکاح أو تحلیل أو ملک أو وطء شبهة، و لو عرضه التحریم بحیض أو صیام أو إحرام أو نحوها ما لم یخرج به عن أصل الحلّیة.

---

(۱) النساء: ۲۳.

(۲) الوسائل ۲۰: ۳۶۱ أبواب ما یحرم بالنسب ب ۱، ۲، ۳، ۴، ۵.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۲۱

و المراد بوطء الشبهة: الوطء الذی لیس بمستحقّ مع عدم العلم بالتحریم، فیدخل فیه وطء المجنون و النائم و شبههما، و لو اختصّت الشبهة بأحد الطرفین اختصّ به الولد، و وطء المنکوحة التی لم یعلم بکونها منکوحة یثبت النسب و إن أثم فی الوطء.

أو نسبا غیر شرعیّ، و هو اتّصاله بالزنا.

إجماعا قطعیّا- بل ضرورة دینیّة- فی الأول.

و إجماعا محکیّا- حکاه الشیخ فی الخلاف و الفاضل فی التذکرة و المحقّق الثانی فی شرح القواعد و الهندی فیه أیضا «۱»، و فی الکفایة:

لا أعرف فیه خلافا بین الأصحاب «۲»، و فی المفاتیح «۳»: نسبه إلی ظاهر أصحابنا- فی الثانی.

کلّ ذلک- بعد الإجماع فیما ثبت فیه الإجماع- لصدق النسبة عرفا و لغة، و أصالة عدم النقل فتشمله الآیة، و یتعدّی إلی غیر من ذکر فیها- إن لم یشمل الجمیع- بالإجماع المرکّب.

و لا یضرّ عدم ثبوت سائر أحکام النسب بالنسب الحاصل من الزنی- کالتوارث، و إباحة النظر، و الانعتاق، و ارتفاع القصاص، و تحریم حلیلة الابن، و الجمع بین الأختین، و نحوها- لأنّه إنّما هو بدلیل خارجیّ دالّ علی تعلّقها بالنسبة الشرعیّة خاصّة.

و منه یظهر ما فی کلام بعض المتأخّرین من أنّ المعتبر فی تحقّق

---

(۱) الخلاف ۴: ۳۰۵، ۳۱۰، التذکرة ۲: ۶۳۲، جامع المقاصد ۱۲: ۱۹۰، الهندی فی کشف اللثام ۲: ۲۶.

(۲) الکفایة: ۱۵۸.

(۳) المفاتیح ۲: ۲۳۴.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۲۲

النسبة إن کان هو الصدق العرفیّ و اللغویّ للزم ثبوت سائر الأحکام النسبیّة المذکورة، لدخوله بسبب الصدق المعتبر تحت العمومات المفیدة لذلک.

و إن کان هو الصدق الشرعیّ خاصّة للزم انتفاء جمیع الأحکام المترتّبة علی النسبة، فتخصیص الحکم بتحریم النکاح ممّا لا وجه له، سوی ادّعاء بعضهم الإجماع علیه، و هو کما تری «۱». انتهی.

فإنّا نجیب: بأنّ المعتبر هو الأول، بل لا حقیقة شرعیّة للنسبة، و أمّا انتفاء الأحکام الأخر فإنّما هو بدلیل آخر من إجماع و غیره مذکورة

فى مظانّها.

نعم، لو ثبتت الحقيقة الشرعيّة فى النسب أو ألفاظ النسبة من الامّ و الأب و غيرهما لكان اللازم الاقتصار على النسب الحاصل من الوطء الصحيح، و يلزمه عدم ثبوت تحريم النكاح أيضا، لعدم دليل تامّ آخر عليه سوى الإجماع، و محكيّه غير حجّة، و محقّقه غير ثابت، لاستشكال جمع من المتأخّرين [١].

و أمّا ما ذكره الحلىّ- بعد أن نقل قول الشيخ بتحريم النسب الحاصلة من الزنى، مستدلا بأنّه إذا زنى بامرأة حرمت عليه بنتها و هذه بنتها، و بعموم قوله تعالى حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهاتُكُمْ وَ بَناتُكُمْ «٣» و هى بنته لغة، و ردّه بأنّ عرف الشرع طار على اللغة- أنّ وجه التحريم: أنّ البنت المذكورة كافرة، لأنّ ولد الزنى كافر، و الزانى إذا كان مؤمنا لا يجوز له نكاح الكافرة،

---

[١] منهم المحقّق الثانى فى جامع المقاصد ١٢: ١٩١، الشهيد الثانى فى المسالك ١: ۴۶٣.

---

(١) انظر المسالك ١: ۴۶٣.

(٣) النساء: ٢٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٢٢٣

فمن هذا الوجه تحرم، لا من الوجهين اللذين ذكرهما الشيخ «١».

فضعيف جدّا، لمنع كفر ولد الزنى.

ثمَّ على ما ذكرنا يثبت تحريم النكاح بالنسب من الزنى أيضا فى جميع الأنسباء المذكورين، و إن كان كلام الأكثر مخصوصا بتحريم البنت الحاصلة من الزنى و الابن الحاصل منه، و لكن الظاهر أنّ مرادهم التعميم، و لذا زاد بعضهم بعد ذكر البنت قيد: مثلا.

المسألة الثانية: لو اجتمع سببان شرعيّان

، كالمطلّقة التى وطئها غير المطلّق بالشبهة أو النكاح بعد العدّة، فأتت بولد، يثبت النسب لمن أمكن فى حقّه دون غيره.

فإن أتت به لأقلّ من ستة أشهر من حين الطلاق فهو للأول، و كذا لو أتت به لأقلّ منها من وطء الثانى، و لأقصى الحمل فما دون من الطلاق.

و إن أتت به لزيادة من أقصى مدّة الحمل من الطلاق، و لستّة أشهر فما زاد إلى أقصى الحمل من وطء الثانى فهو للثانى.

و إن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر من وطء الثانى و لأكثر من أقصى الحمل من وطء الأول فهو منتف عنهما.

و الوجه فى الكلّ ظاهر، و فى الأخبار الآتية دلالة على بعضها.

و مع الإمكان فيهما- كما لو أتت به فيما بين الحدّين للأول و الثانى، بأن كانت الولادة لستّة أشهر من وطء الثانى و لأقلّ من أقصى مدّة الحمل

---

(١) السرائر ٢: ۵٢۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٢٢۴

من وطء الأول- فعن المبسوط «١»: الرجوع إلى القرعة، مشعرا بالإجماع عليه، لأنّ القرعة لكلّ أمر مجهول و هذا منه.

و لصحيحة ابن عمّار: «إذا وطئ رجلان أو ثلاثة جارية فى طهر واحد فولدت فادّعوه جميعا، أقرع الوالى بينهم، فمن قرع كان الولد ولده» «٢»، و قريبة منها أخبار أخر «٣».

و ذهب جماعة- منهم: المحقّق و الفاضل فى القواعد «۴»، بل الأكثر كما فى الكفاية «۵» و غيره [۱]- إلى أنّه للثانى، لأصالة التأخّر، و رجحانه بالفراش الثابت، و للمستفيضة من الأخبار من الصحاح و غيرها:

كصحيحة الحلبى: «إذا كان للرجل منكم الجارية يطأها فيعتقها فاعتدّت و نكحت، فإن وضعت لخمسة أشهر فإنّه من مولاها الذى أعتقها، و إن وضعت بعد ما تزوّجت لستّة أشهر فإنّه لزوجها الأخير» «۷».

و رواية زرارة الصحيحة، عن ابن محبوب- الذى أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه-: عن الرجل إذا طلّق امرأته ثمَّ نكحت و قد اعتدّت و وضعت لخمسة أشهر: «فهو للأول، و إن كان ولدا ينقص من ستّة فلأمّه و لأبيه الأول، و إن ولدت لستّة أشهر فهو للأخير» «۸».

---

[۱] كالمسالك ۱: ۴۶۴.

---

(۱) المبسوط ۵: ۲۹۰.

(۲) الفقيه ۳: ۵۲- ۱۷۶، الوسائل ۲۷: ۲۶۱ أبواب كيفية الحكم ب ۱۳ ح ۱۴.

(۳) الوسائل ۲۷: ۲۵۷ أبواب كيفية الحكم ب ۱۳.

(۴) المحقق فى الشرائع ۲: ۲۸۱، القواعد ۲: ۹.

(۵) الكفاية: ۱۵۸.

(۷) الكافى ۵: ۴۹۱- ۱، الوسائل ۲۱: ۱۷۳ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۵۸ ح ۱.

(۸) التهذيب ۸: ۱۶۷- ۵۸۱، الوسائل ۲۱: ۳۸۳ أبواب أحكام الأولاد ب ۱۷ ح ۱۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۲۵

و مرسلة جميل: فى المرأة تزوّج فى عدّتها، قال: «يفرّق بينهما و تعتدّ عدّة واحدة منهما جميعا، فإن جاءت بولد لستّة أشهر أو أكثر فهو للأخير، و إن جاءت بولد لأقلّ من ستّة أشهر فهو للأول» «۱».

و هذا هو الأظهر، لما ذكر.

و أمّا أخبار القرعة فهى أعمّ مطلقا من تلك الأخبار، لشمولها لما يعلم تقدّم بعض أو لا يعلم.

---

(۱) الفقيه ۳: ۳۰۱- ۱۴۴۱، التهذيب ۸: ۱۶۸- ۵۸۴، الوسائل ۲۱: ۳۸۳ أبواب أحكام الأولاد ب ۱۷ ح ۱۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۲۶

الفصل الثانى فى الرضاع

اشاره

و فيه مقدّمة و أبحاث.

المقدّمة

لا خلاف بين علماء الإسلام فى حصول نظائر العلاقات و القرابات الحاصلة بالنسبة و القرابة بالرضاع أيضا، و نصّ به فى الجملة

الكتاب العزيز، إذ يقول عزّ قائلا وَ أَمَّهاتُكَمُ اللَّاتِى أَرْضَعْنَكَمْ وَ أَخَواتُكَمْ مِنَ الرَّضاعَةِ «١».

و تضافرت الأخبار على إثبات النظائر النسبيّة بالرضاع، كما لا يخفى على المتتبّع.

و ورد فى السنّة المقبولة عنه ص أنّه قال: «الرضاع لحمة كلحمة النسب» «٢».

و قد تواتر عنه أنّه عليه السلام قال: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «٣»، و منه يعلم حصول التحريم بواسطة الإرضاع فى الجملة، كما يأتى تفصيله.

---

(١) النساء: ٢٣.

(٢) تفسير الصافى ١: ۴٠٣.

(٣) الوسائل ٢٠: ٢٧١ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٢٧

و القرابات النسبيّة الإناثيّة تسع: الأمّهات.

و الجدّات.

و البنات.

و بنات الأولاد.

و الأخوات.

و بنات الإخوة.

و بنات الأخت.

و العمّات.

و الخالات.

فتحصل هذه التسع بسبب الرضاع أيضا.

فالقرابة الاولى: و هى الأمّ من الرضاعة امرأة أرضعته، و صاحب اللبن أبوه من الرضاعة.

و القرابة الثانية: و هى جدّاته الرضاعيّة، هنّ أمّهات امّه و أبيه بلا واسطة أو واسطة أو وسائط.

و لمّا كان كلّ من الامّ و الأب قسمين: نسبى و رضاعى، و الأمومة لكلّ من الأربعة أيضا على قسمين: نسبيّة و رضاعيّة، فتحصل للجدّات ثمان شعب.

و لمّا كان صدق الرضاعة موقوفا على توسّط رضاع تخرج شعبتان منهما، و هما اللتان لا يداخلهما الرضاع.

إحداهما: شعبة الأمّهات النسبيّة للامّ النسبيّة.

و ثانيتهما: شعبة الأمّهات النسبيّة للأب النسبى.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٢٨

و بقيت ستّ شعب أخر:

الأولى: الأمّهات النسبيّة للامّ الرضاعيّة.

الثانية: الأمّهات الرضاعيّة للامّ الرضاعيّة بلا واسطة، أو بواسطة إحدى من أمّهاتها النسبيّة أو الرضاعيّة.

الثالثة: الأمّهات النسبيّة للأب الرضاعى.

الرابعة: الأمّهات الرضاعيّة للأب الرضاعى بلا واسطة، أو بواسطة إحدى من أمّهاته النسبيّة أو الرضاعيّة.

الخامسة: الأمّهات الرضاعيّة للامّ النسبيّة بلا واسطة، أو بواسطة إحدى من أمّهاتها النسبيّة أو الرضاعيّة.

السادسة: الأمّهات الرضاعيّة للأب النسبى كذلك.

و القرابة الثالثة: و هى بناته الرضاعيّة امرأة ارتضعت من لبنه، و لو كان المرتضع رجلا فهو ابنه الرضاعى.

و الرابعة: و هى بنات الأولاد، هنّ بنات بناته أو بنات أبنائه بلا واسطة أو وسائط.

و لمّا كان كلّ من البنت و الابن قسمين: النسبى و الرضاعى، و البنتيّة لكلّ من الأربعة أيضا على قسمين: النسبيّة و الرضاعيّة، فتحصل لبنات الأولاد أيضا الشعب الثمان، و تخرج منها الشعبتان اللتان لا يداخلهما الرضاع، و تبقى الستّ الباقية على قياس ما مرّ فى الجدّات.

الخامسة: و هى الأخوات الرضاعيّة، هنّ بنات أبويه أو أحدهما.

و لمّا كانت البنات على قسمين: نسبيّة و رضاعيّة، و كذلك الأبوان، فتحصل هنا أربع شعب، تخرج منها واحدة- و هى البنات النسبيّة للأبوين

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۲۹

النسبيّين- و تبقى ثلاثة أخرى داخلة بأجمعها فى الأخوات الرضاعيّة.

و لو كان المرتضع رجلا فهو أخوه الرضاعى.

السادسة: بنات الأخ، و هى بنات أخيه من النسب أو الرضاع بلا واسطة، أو بواسطة أو وسائط.

و إذ عرفت أنّ الأخ قسمان و البنت على قسمين فتحصل لبنات الأخ أيضا أربع شعب، تخرج منها شعبة واحدة هى للآباء النسبيّة: البنت النسبيّة للأخ النسبى، و تبقى ثلاث شعب أخرى.

السابعة: بنات الأخت، و تعلم أقسامها و شعبها بالقياس إلى بنات الأخ.

الثامنة: العمّات، و هنّ أخوات أبيه.

و إذ عرفت أنّ الأخوات على قسمين و الأب أيضا على قسمين فتحصل للعمّات أربع شعب: واحدة نسبيّة و البواقى رضاعيّة.

و يدخل فى هذه القرابة أيضا التقسيمان المشار إليهما فى الأخوات.

و تدخل فى هذه القرابة أيضا أخوات أبى أبيه.

التاسعة: الخالات، و هنّ أخوات امّه، و لهنّ الشعب الأربع، تخرج منها واحدة و يبقى الباقى.

فهؤلاء النسوة هى القرابات الرضاعيّة من الإناث، و تعلم بالقياس إليهنّ القرابات الذكوريّة للرجال و للنساء أيضا.

فيحرم على كلّ رجل هؤلاء القرابات التسع، و على المرأة نظائرهنّ من الرجال مطلقا، سوى الأخوات أو الإخوة الرضاعيّة من جهة الأمّ خاصّة إذا انتسبوا إليها بالرضاع دون الولادة، و بناتهنّ فإنّهنّ لا يحرمن إلّا على قول

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۰

الطبرسى «۱»، و كذلك الخالات و الأخوال و العمّات و الأعمام إذا لم يكن لبنهنّ مع الامّ الرضاعيّة أو الفحل من فحل واحد، على ما سبق [۱] تفصيله.

---

[۱] لم يسبق منه رحمه اللّه تفصيل فى ذلك و لكنه سيجىء فى ص: ۲۶۰- ۲۶۲.

---

(۱) مجمع البيان ۲: ۲۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۱

البحث الأول فى شروط الرضاع الشرعى الموجب للتحريم

اشاره

و هی أمور:

الشرط الأول: أن يكون اللبن حاصلا من وطء مجوّز شرعا

، من نكاح دوام أو متعة أو تحليل أو ملك يمين.

فلا يحصل الرضاع المحرّم للنكاح باللبن الحادث من الزنى.

إجماعا محقّقا، و محكيّا فی السرائر و التذكرة و شرحی القواعد للمحقّق الثانی و الهندی و شرح النافع للسيّد و المفاتيح «۱» و شرحه، و ظاهر المسالك و الكفاية «۲» و غير ذلك [۱].

و لا يقدح فيه خلاف الإسكافی- حيث قال: لو أرضعت امرأة من لبن من زنی حرمت و أهلها علی المرتضع و كان تجنّبه أهل الزانی أولی و أحوط «۴».

انتهی- لشذوذه.

فهو الدليل عليه.

مضافا إلی إشعار به فی صحيحة ابن سنان: عن لبن الفحل، قال:

---

[۱] كالحدائق ۲۳: ۳۲۳.

---

(۱) السرائر ۲: ۵۲۰، التذكرة ۲: ۶۱۵، جامع المقاصد ۱۲: ۲۰۴، كشف اللثام ۲: ۲۷، المفاتيح ۲: ۲۳۷.

(۲) المسالك ۱: ۴۶۴، الكفاية: ۱۵۸.

(۴) حكاه عنه فی المختلف ۲: ۵۲۰.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۲۳۲

«هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك [ولد] امرأة أخری» «۱».

حيث خصّت لبن الفحل بما يحصل من امرأته من لبنه و لبن ولده.

إلّا أنّه يقدحه أنّه لا يشترط كون المرضعة زوجة لصاحب اللبن، بل يكفی كونها مملوكة أو محلّلة أو متعة، مع عدم تبادرهنّ من لفظ: «امرأتك»، فلا يكون حقيقيّا و مجازه متعدّد.

و يمكن أن يقال: إنّ غايته لزوم التخصيص فی لبن الفحل، إذ تخرج منه المذكورات بالدليل، فيبقی الباقی حجّة. و احتمال التجوّز غير ضائر، لأنّه مرجوح عن التخصيص.

و ربّما تشعر به صحيحة العجلی أيضا، و فيها- بعد الاستفسار عن معنی قوله صلّی اللّه عليه و آله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»:- «كلّ امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة أخری من جارية أو غلام فذلك الرضاع الذی قال رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله» الحديث «۲».

و هل تنشر الحرمة باللبن الحاصل من وطء الشبهة، أم لا؟

المشهور: الأول، لصدق مسمّی الرضاع فتشمله العمومات، و يؤيّده إلحاق الشبهة بالعقد فی النسب.

و عن الحلّى: التردّد فيه «۳».

---

(۱) الكافى ۵: ۴۴۰- ۱، التهذيب ۷: ۳۱۹- ۱۳۱۶، الاستبصار ۳: ۱۹۹- ۷۱۹، الوسائل ۲۰: ۳۸۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۴.

(۲) الكافى ۵: ۴۴۲- ۹، الفقيه ۳: ۳۰۵- ۱۴۶۷، الوسائل ۲۰: ۳۸۸ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۱.

(۳) السرائر ۲: ۵۵۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۳

و يظهر نوع ميل إليه من المسالك و الكفاية «۱».

و كأنّه للأصل مع منع العموم، لانصرافه إلى غير الشبهة لندرتها.

و فيه: منع ندرة الشبهة بحيث يصرف عنها الإطلاق، فإنّها شاملة للأنكحة الفاسدة، و هى كثيرة جدّا.

و قد يجاب أيضا: بأنّ أصل الإباحة معارض بأصالة الحرمة السابقة على المناكحة، و لا يفيد ما دلّ على إباحة نكاح النسوة، لانصرافه إلى غير الشبهة، و بعد التعارض يرجع إلى أصالة الحرمة للشهرة، و بعد فرض التساقط تحتاج الإباحة إلى دليل.

و فيه: أنّه كانت فى السابق على الرضاع جائزا نكاحها فيستصحب، فتأمّل.

الشرط الثانى: أن يكون اللبن من ذات ولد.

اشاره

فلو درّ اللبن من الخالية عنه [لا يحرّم] [۱] و إن كانت منكوحة نكاحا صحيحا.

إجماعا محقّقا، و محكيّا فى التذكرة «۲» و غيره [۲]، له.

و لموثّقة يونس بن يعقوب: عن امرأة درّ لبنها من غير ولادة و أرضعت جارية و غلاما بذلك اللبن، هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع؟ قال: «لا» «۳».

---

[۱] المسالك ۱: ۴۶۴، الكفاية: ۱۵۸.

[۲] كما فى المسالك ۱: ۴۶۴.

---

(۱) ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

(۲) التذكرة ۲: ۶۱۵.

(۳) الكافى ۵: ۴۴۶- ۱۲، الفقيه ۳: ۳۰۸- ۱۴۸۴، الوسائل ۲۰: ۳۹۸ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۹ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۴

و قريبة منها رواية يعقوب بن شعيب «۱».

و هل يشترط انفصال الولد؟

أم يكتفى بالحمل؟

الحقّ: الأول، وفاقا للمحكيّ عن الخلاف و الغنية و السرائر و التحرير و التذكرة و النهاية «۲»، و فى شرح القواعد للمحقّق الثانى «۳» و

شرح النافع للسيّد، و صرّح بعضهم بأنّه الأشهر، بل عن الثلاثة الأول: الإجماع عليه.

و هو الحقّ، للأصل، من جهة عدم انصراف المطلق إليه للندرة.

و للموثّقة و الرواية المتقدّمتين.

و خلافا للمحكيّ عن المحقّق و موضع من المبسوط «۴» و فى القواعد و المسالك و الروضة «۵»، فاختاروا الثانى، للعمومات.

و يجاب عنها- بعد التسليم- بوجوب تخصيصها، لما مرّ.

و لا يشترط البقاء على الحبالة، فلو طلّقها أو مات عنها و هى حامل منه أو مرضع فأرضعت من لبنه ولدا نشر الحرمة كما لو كانت فى حبالته فى العدّة أو بعدها، طال الزمان أم قصر، استمرّ اللبن أم انقطع، طال زمان الانقطاع أم قصر. إلّا إذا طال بقدر علم أنّه درّ بنفسه لا من الأول، تزوّجت

---

(۱) التهذيب ۷: ۳۲۵- ۱۳۳۹، الوسائل ۲۰: ۳۹۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۹ ح ۲.

(۲) الخلاف ۲: ۳۲۵، الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹، السرائر ۲: ۵۲۰، التحرير ۲: ۹، التذكرة ۲: ۶۱۵، راجع النهاية: ۴۶۱.

(۳) جامع المقاصد ۱۲: ۲۰۴.

(۴) المحقّق فى الشرائع ۲: ۲۸۲، المبسوط ۵: ۳۱۰.

(۵) القواعد ۲: ۹، المسالك ۱: ۴۶۴، الروضة ۵: ۱۵۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۵

بغيره أم لا، فتنشر الحرمة من الأول.

كلّ ذلك للعمومات المؤيّدة بدعوى الإجماع.

و كذا لو حملت من الثانى أيضا و إن زاد اللبن بعد الحمل، لأنّ الأصل عدم حدوث اللبن من الثانى، و إمكان زيادته لا من جهة الحمل. إلّا إذا انقطع انقطاعا طويلا ثمَّ عاد فى وقت يمكن أن يكون للثانى.

و قد يحدّ زمان الإمكان بمضيّ أربعين يوما من الحمل، فيكون اللبن حينئذ للثانى، فينشر الحرمة له على نشر الحرمة حال الحمل.

بل يمكن القدح فى ذلك فى صورة الانقطاع مطلقا، لأنّ الأصل حينئذ و إن كان بقاء الحالة المدرّة للّبن من الأول و عدم حدوثها من الثانى، و لكن لا شكّ أنّ الانقطاع أيضا يكون إمّا لزوال الحالة الأولى، أو حدوث حالة مانعة لها مع بقاء الحالة الاولى و الأصل عدمها أيضا، إلّا أن يتمسّك حينئذ باستصحاب الحكم، و هو نشر الحرمة بإرضاع هذه المرأة.

و منه يعلم القدح و دفعه فى صورة زيادة اللبن أيضا.

و لو ولدت من الثانى و اتّصل لبنها من الأول إلى زمان الوضع، فما قبل الوضع للأول، لما مرّ، و ما بعده للثانى، بإجماع أهل العلم- كما قيل- فإن ثبت الإجماع، و إلّا فلا دليل تامّا عليه، سوى إضافة المسبّب إلى أقوى السببين- أى ولادة الثانى و استمرار الأول- و أنّ اللبن لبن الثانى عرفا فيحكم به.

و كلاهما ضعيفان، لمنع صلاحيّة قوّة ولادة الثانى فى السببيّة أولا، و منع صلاحيّة مثل ذلك للترجيح ثانيا، و إمكان الاستناد إلى السببين ثالثا، و منع حكم العرف مع اطّلاعه بالاتّصال.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۶

و منه يعلم الحكم فيما لو درّ اللبن بنفسه و اتّصل إلى زمان الحمل و الولادة، فلو ثبت الإجماع فى الأول ثبت الحكم فى الثانى أيضا بالطريق الأولى، و إلّا فالإشكال جار هنا أيضا.

فرع: هل اللبن الموجود بعد السقط حكمه حكم الولادة، أم لا؟

الظاهر: أنّه- إن كان الساقط بحيث يصدق عليه الولد، و على وضعه الولادة بأن تمّت خلقته مع ولوج الروح- يحرم.

و إن كان مضغة أو علقة- بل غير تامّ الخلقة- لم يحرم.

و فيما إذا تمّت الخلقة و لم يولجه الروح إشكال، و الأصل يقتضى عدم الحرمة.

الشرط الثالث: أن تكون المرضعة حيّة.

بالإجماع كما عن ظاهر التذكرة و الصيمرى «١».

فلو ماتت فى أثناء الرضاع و أكمل النصاب حال الموت باليسير و لو جرعة لم ينشر حرمة و إن صدق عليه اسم الرضاع.

حملا له على الأفراد المعهودة المتعارفة.

و لتعليق الحكم على الإرضاع [١] أو لبن الامرأة و نحوها فى الأخبار.

و الأول فى الميّتة منتف.

و صدق الثانى عليها مجاز.

و على هذا، فلا ينفع الاستصحاب أيضا، لتبدّل الموضوع.

---

[١] فى «ق»: الرضاع.

---

(١) التذكرة ٢: ۶١۵، حكاه عن الصيمرى فى الرياض ٢: ٨۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٣٧

الشرط الرابع: أن يبلغ مقدارا معيّنا.

اشاره

فإنّ مطلق الرضاع و مسمّاه غير كاف فى نشر الحرمة، بل لا بدّ له من مقدار معيّن زائد على أصل المسمّى.

و هو مجمع عليه بين الطائفة إجماعا محقّقا، و محكيّا مستفيضا [١]، و الأخبار به مستفيضة بل متواترة، كما تأتى إلى بعضها الإشارة، و بها تقيّد مطلقات الرضاع و تخصّص عموماتها.

و أمّا المكاتبة الصحيحة: عمّا يحرم من الرضاع؟ فكتب ع: «قليله و كثيره حرام» «٢».

فلا يعلم منافاتها لها، لما فيها من الإجمال فى الدلالة، لأنّ المذكور فيها الرضاع الحرام، و كلامنا فى الرضاع الموجب للحرمة، و هو ليس بحرام، فالمراد من السؤال و الجواب غير معلوم. و يمكن أن يكون السؤال عن الرضاع بعد الفطام.

مضافا إلى أنّها على فرض الدلالة غير حجّة، لمخالفتها لإجماع الطائفة، و معارضتها للأخبار المتواترة، و موافقتها لمذهب مالك و أبى حنيفة [٢].

ثمّ إنّ نصاب سبب التحريم مقدّر فى الشرع بتقديرات ثلاثة: الأثر، و الزمان، و العدد.

أمّا الأول: فهو ما أنبت اللحم و شدّ العظم

، و اعتباره متّفق عليه، بل

---

[۱] كما فى التذكرة ۲: ۶۱۹، المسالك ۱: ۴۶۵، الحدائق ۲۳: ۳۳۰.

[۲] كما فى المغنى و الشرح الكبير ۹: ۱۹۳.

---

(۲) التهذيب ۷: ۳۱۶- ۱۳۰۸، الاستبصار ۳: ۱۹۶- ۷۱۱، الوسائل ۲۰: ۳۷۷ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۸

صرّح جماعة بالإجماع عليه [۱]، و فى الإيضاح: إنّ عليه إجماع المسلمين «۲».

و تدلّ عليه المستفيضة:

كصحيحة ابن سنان: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و شدّ العظم» «۳».

و روايته: قلت له: يحرم من الرضاع الرضعة و الرضعتان و الثلاث؟

فقال: «لا، إلّا ما اشتدّ عليه العظم و نبت اللحم» «۴».

و رواية مسعدة: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما شدّ العظم و أنبت اللحم، فأمّا الرضعة و الرضعتان و الثلاث حتى بلغ عشرا إذا كنّ متفرّقات فلا بأس» «۵».

و صحيحة ابن رئاب: ما يحرم من الرضاع؟ قال: «ما أنبت اللحم و شدّ العظم»، قلت: فيحرم عشر رضعات؟ قال: «لا، لأنّه لا تنبت اللحم و لا تشدّ العظم عشر رضعات» «۶».

و مقتضى تلك الأخبار: اعتبار الأثرين معا، كما هو الأظهر المحكيّ

---

[۱] منهم الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۴۶۵، الفيض فى المفاتيح ۲: ۲۳۷، صاحب الرياض ۲: ۸۶.

---

(۲) الإيضاح ۳: ۴۷.

(۳) الكافى ۵: ۴۳۸- ۱، التهذيب ۷: ۳۱۲- ۱۲۹۳، الاستبصار ۳: ۱۹۳- ۶۹۸، الوسائل ۲۰: ۳۸۲ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۳ ح ۲.

(۴) الكافى ۵: ۴۳۸- ۶، التهذيب ۷: ۳۱۲- ۱۲۹۵، الاستبصار ۳: ۱۹۳- ۷۰۰، الوسائل ۲۰: ۳۸۱ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲۰ ح ۲۳.

(۵) الكافى ۵: ۴۳۹- ۱۰، التهذيب ۷: ۳۱۳- ۱۲۹۷، الاستبصار ۳: ۱۹۴- ۷۰۲، الوسائل ۲۰: ۳۸۰ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۱۹.

(۶) التهذيب ۷: ۳۱۳- ۱۲۹۸، الاستبصار ۳: ۱۹۵- ۷۰۴، الوسائل ۲۰: ۳۷۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۳۹

عن الأكثر «۱».

و فى اللمعة: الاكتفاء بأحدهما «۲»، و نسبه فى شرح النافع إلى جمع من الأصحاب، و لعلّه للتلازم بين الأثرين كما قيل [۱].

و لمفهوم الاستثناء فى صحيحة حمّاد: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و الدم» «۴».

و منطوق رواية عبيد: عن الرضاع ما أدنى ما يحرم منه؟ قال: «ما أنبت اللحم و الدم»، ثمّ قال: «ترى واحدة تنبته؟»، فقلت: اثنتان أصلحك اللّه، قال: «لا»، فلم أزل أعدّ عليه حتى بلغت عشر رضعات «۵».

و صحيحته: فما الذى يحرم من الرضاع؟ فقال: «ما أنبت اللحم و الدم»، فقلت: ما الذى ينبت اللحم و الدم؟ فقال: «كان يقال: عشر رضعات»، قلت: فهل يحرم عشر رضعات؟ فقال: «دع ذا» الحديث «۶».

و جوابه: ثبوت [۲] التلازم عندنا، و تخصيص الأخبار الثانية بالأولى و إن كان التعارض بين منطوق الاولى و مفهوم الثانية بالعموم من وجه، بمعنى: أنّ العرف يفهم من مثل ذلك الكلام التخصيص، فإنّه إذا قال

---

[۱] كما فى نهاية المرام ۱: ۱۰۳.

[۲] كذا فى النسخ، و الظاهر: عدم ثبوت التلازم عندنا.

---

(۱) انظر المسالك ۱: ۴۶۶ و الرياض ۲: ۸۶.

(۲) اللمعة (الروضة البهيّة ۵): ۱۵۶.

(۴) الكافى ۵: ۴۳۸- ۵، التهذيب ۷: ۳۱۲- ۱۲۹۴، الاستبصار ۳: ۱۹۳- ۶۹۹، الوسائل ۲۰: ۳۸۲ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۳ ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۴۳۸- ۳، الوسائل ۲۰: ۳۸۰ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۲۱.

(۶) الكافى ۵: ۴۳۹- ۹، التهذيب ۷: ۳۱۳- ۱۲۹۶، الاستبصار ۳: ۱۹۴- ۷۰۱، الوسائل ۲۰: ۳۷۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۱۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۴۰

المولى لعبد: لا تشتر إلّا اللحم، ثمّ قال: لا تشتر إلّا لحم البقر، يفهم إرادة لحم البقر، و يذمّ لو اشترى لحم الإبل.

و المرجع فى حصول الأثرين إلى قول أهل الخبرة، لأنّه من الموضوعات.

و هل يشترط فيه التعدّد و العدالة، أم لا؟

ظاهر الأكثر: نعم، للأصل.

و قيل: لا، بل يكفى العدل الواحد «۱»، و اختاره السيّد الداماد، لأنّه من باب الخبر دون الشهادة، و لحصول الظنّ.

و فيه: أنّه مطالب بالدليل على حجّيّة مطلق الخبر و على كفاية مطلق الظنّ، بل يقدح فى كفاية العدلين أيضا لعدم ثبوت كفاية شهادة العدلين مطلقا، بل الأولى جعله منوطا بالعلم كما فى السرائر و النهاية «۲».

و أمّا ما قيل من أنّ المستفاد من بعض الأخبار- سيّما صحيحة ابن رئاب- أنّ التقدير بالمدّة و العدد بيان للتقدير بالأثرين، فالأصل هو التقدير بالأثر، و العلم به يتحقّق بالتقديرين الأخيرين، فلا حاجة إلى الرجوع إلى أهل الخبرة «۳».

ففيه: أنّه لا يستفاد ذلك من الأخبار أصلا، و حكم الشرع بحصول النشر برضاع يوم و ليلة أو خمس عشرة رضعة لا يدلّ على أنّه لأجل إيجابهما الأثرين، فلعلّهما بنفسهما أيضا علّتان مستقلّتان.

بل فى صحيحة محمّد قال: «إذا رضع الغلام من نساء شتّى فكان

---

(۱) انظر المسالك ۱: ۴۶۵.

(۲) السرائر ۲: ۵۵۱، النهاية: ۴۶۱.

(۳) انظر كشف اللثام ۲: ۲۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۴۱

ذلك عدّة أو نبت لحمه و دمه عليه حرم عليه بناتهنّ كلّهنّ» «۱» دلالة على المغايرة، حيث جعل أحدهما قسيم الآخر.

نعم، تدلّ الصحيحة على عدم حصول الأثرين بعشر رضعات فلا يحرم، لعدم كونها سببا لحصول الأثرين و لا علّة مستقلّة.

و على هذا، فيجب الرجوع إلى أهل الخبرة فيما زاد على العشر، فيحكم بالنشر به إذا علم تحقّق الأثرين به و إن لم يبلغ خمس عشرة و لا يوما و ليلة، و يحصل التعارض فى العشر و ما دونها بين قول أهل الخبرة لو أخبروا بتحقّق الأثرين و بين الصحيحة، و قول المعصوم مقدّم.

فالحقّ: اشتراط التجاوز عن العشر فى اعتبار الأثرين.

نعم، لو فرض حصول العلم بهما فيما دونها يحكم بالتحريم و يحمل قول الإمام على الغالب، و لكنّه فرض نادر.

و لا تعارض الصحيحة مرسلة ابن أبى عمير: «الرضاع الذى ينبت اللحم و الدم هو الذى يرضع حتى يمتلئ و يتضلّع و ينتهى نفسه» «٢».

و خبر ابن أبى يعفور: عمّا يحرم من الرضاع؟ قال: «إذا رضع حتى يمتلئ بطنه فإنّ ذلك ينبت اللحم و الدم و ذلك الذى يحرم» «٣».

إذ مدلولهما ليس أزيد من أنّ الرضعة الكذائية تنبت اللحم، و أمّا إيجابها لشدّ العظم- الذى هو أثر الآخر أيضا- فلا يستفاد منهما، مع أنّه

---

(١) الكافى ٥: ٤٤۶- ١۵، الوسائل ٢٠: ۴٠٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١۵ ح ٢.

(٢) الكافى ۵: ۴۴۵- ٧، التهذيب ٧: ٣١۶- ١٣٠۶، الاستبصار ٣: ١٩۵- ٧٠٧، الوسائل ٢٠: ٣٨٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۴ ح ٢.

(٣) التهذيب ٧: ٣١۶- ١٣٠٧، الاستبصار ٣: ١٩۵- ٧٠٨، الوسائل ٢٠: ٣٨٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۴ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢۴٢

فيهما فى مقام بيان الكميّة المقداريّة للرضاع المنبت للّحم، فلا يعتبر إطلاقه بالنسبة إلى الكمّية العدديّة.

و لا موثّقة عبيد المتقدّمة، لعدم تصريحها بإنبات اللحم بعشر رضعات من نفسه.

فرع: المعتبر الإنبات و الشدّ الفعليّان، فلا عبرة بما من شأنه ذلك و منعه مانع- كالمرض- بل يرجع فيه إلى العدد.

و أمّا الثانى- أى المدّة-: فهو إرضاع يوم و ليلة

، و ظاهر التذكرة الإجماع على التقدير به «١»، و فى بعض شروح المفاتيح: و كونه ناشرا للحرمة أيضا ممّا لا خلاف فيه.

و استدلّوا له بموثّقة زياد بن سوقة: هل للرضاع حدّ يؤخذ به؟ فقال:

«لا- يحرم الرضاع أقلّ من رضاع يوم و ليلة، أو خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة، من لبن فحل واحد، لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها» الحديث «٢».

و يخدشها: أنّ دلالتها بمفهوم الوصف، الذى فى اعتباره نظر.

فالمناط فيه: الإجماع إن ثبت، و إلّا كما يستفاد من بعض شروح النافع، حيث قال: و على القول بالاكتفاء باليوم و الليلة يعتبر إرضاعه فيه كلّما طلبه. انتهى.

فإنّ فيه دلالة على وجود القول بعدم الاكتفاء. فلا يكون دليل على

---

(١) التذكرة ٢: ۶٢٠.

(٢) التهذيب ٧: ٣١۵- ١٣٠۴، الاستبصار ٣: ١٩٢- ۶٩۶، الوسائل ٢٠: ٣٧۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ٢ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢۴٣

التقدير به، بل مقتضى الأخبار المتقدّمة- المصرّحة بأنّه: «لا- يحرم من الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و شدّ العظم»- انتفاؤه لو لم يعلم

حصول الأثرین فی إرضاع الیوم و اللیلة، و بها تعارض الموثّقة علی فرض دلالتها أیضا، و التعارض بالعموم من وجه.

إلّا أنّ بعد التعارض إمّا یرجّح مفهوم الموثّقة بالموافقة للشهرة و الإجماعات المنقولة، کما یرجّح مفهوم تلک الأخبار المعارض مع منطوق الموثّقة فی التحریم مع حصول الأثرین بذلک أیضا.

أو یرجع إلی الأصل، و مقتضاه أیضا التحریم بکلّ منهما، لعمومات نشر مطلق الإرضاع الحرمة و مطلقاته، فیجب الحکم به ما لم یعلم الدلیل علی الانتفاء، فلو تمّت دلالتها لم یضرّها المعارض، و لکن فی دلالتها ما عرفت.

فیبقی منطوق الأخبار المذکورة- فی عدم التحریم ما لم یعلم الأثران- خالیا عن المعارض المعلوم فی التحدید بالیوم و اللیلة، فالتقدیر به مشکل جدّا و إن کان الأحوط غالبا اعتباره.

ثمّ علی القول باعتباره، هل یعتبر مطلقا، کما عن المشهور «۱»؟

أو بشرط عدم انضباط العدد، کما عن المبسوط و فی النهایة و التذکرة «۲»؟

و تظهر الثمرة مع عدم حصول الأثرین و نقصان العدد فی الیوم و اللیلة:

---

(۱) الحدائق ۲۳: ۳۳۴.

(۲) المبسوط ۵: ۲۹۲، النهایة: ۴۶۱، التذکرة ۲: ۶۲۰.

فإن جعلنا المستند الموثّق و اعتبرنا مفهوم الوصف فإطلاقه یقتضی الأول.

و إن جعلناه الإجماع خاصّة و قلنا بثبوته فوجوب الاقتصار علی المجمع علیه یقتضی الثانی، و الاحتیاط غالبا مع الأول.

و یشترط فی نشر الحرمة به- علی القول به- ارتضاعه و شربه اللبن کلّما أراد حتی یروی و یصدر، لأنّه المتبادر من رضاع یوم و لیلة، بل هو معناه.

و لا فرق فی الیوم أو اللیلة بین الطویل و القصیر، لانجباره بالآخر أبدا.

و فی الاکتفاء بالملفّق إشکال، و الأصل یقتضی العدم.

و یشترط عدم الارتضاع فی الأثناء من لبن آخر، لانتفاء صدق إرضاع الیوم و اللیلة معه.

و أمّا الثالث- و هو العدد-: فاعتباره فی التقدیر إجماعی

اشاره

، و نقل الإجماع علیه مستفیض [۱]، إلّا أنّهم اختلفوا فی العدد المقدّر به علی أقوال:

الأول: أنّه عشر رضعات.

و هو المحکیّ عن العمانی و المفید و السیّد و الحلبی و القاضی و الدیلمی و الحلّی فی أول کتاب النکاح «۲»، و ابنی زهرة و حمزة و المختلف

---

[۱] کما فی المسالک ۱: ۴۶۵.

---

(۲) حكاه عن العمانى فى المختلف: ۵۱۸، المفيد فى المقنعة: ۵۰۲، حكاه عن السيد فى المختلف: ۵۱۸، الحلبى فى الكافى: ۲۸۵، القاضى فى المهذّب ۲:

۱۹۰، الديلمى فى المراسم: ۱۴۹، الحلى فى السرائر ۲: ۵۲۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۴۵

و الإيضاح و اللمعة و السيّد الداماد و ابن فهد «۱»، بل هو الأشهر كما صرّح به جماعة، منهم: الشهيد الثانى «۲» و الصيمرى و السيّد الداماد.

للاقتصار- فى الخروج عن الأصل المستفاد عن مطلقات نشر الحرمة بمطلق الإرضاع- على المتيقّن، و هو ما عدا العشر، لضعف اعتبار ما دونها كما يأتى.

و لحصول الأثرين بالعشر، كما تدلّ عليه صحيحة عبيد المتقدّمة «۳».

و لرواية الفضيل: «لا يحرم من الرضاع إلّا المجبورة أو خادم أو ظئر، ثمّ ترضع عشر رضعات يروى الصبىّ و ينام» [۱].

و لمفهوم الشرط فى رواية مسعدة المذكورة «۵».

و فى موثّقة عمر بن يزيد: عن الغلام يرضع الرضعة و الرضعتين، فقال: «لا يحرم»، فعددت عليه حتى أكملت عشر رضعات، فقال: «إذا كانت متفرّقة فلا» «۶».

و يمكن القدح فى الجميع:

---

[۱] التهذيب ۷: ۳۱۵- ۱۳۰۵، الاستبصار ۳: ۱۹۶- ۷۰۹، الوسائل ۲۰: ۳۷۷ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۱۱. سمّيت المرضعة ظئرا لأنّها تعطف على الرضيع- مجمع البحرين ۳: ۳۸۶.

---

(۱) ابن زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹، ابن حمزة فى الوسيلة: ۳۰۱، المختلف: ۵۱۸، الإيضاح ۳: ۴۷، اللمعة (الروضة البهيّة ۵)

۱۵۷، المهذّب البارع ۳: ۲۴۱.

(۲) المسالك ۱: ۴۶۶.

(۳) فى ص: ۲۳۹.

(۵) فى ص: ۲۳۸.

(۶) الكافى ۵: ۴۳۹- ۸، التهذيب ۷: ۳۱۴- ۱۳۰۲، الاستبصار ۳: ۱۹۴- ۷۰۳، الوسائل ۲۰: ۳۷۵ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۴۶

أمّا الأصل الحاصل من العمومات، فبوجوب تخصيصها بما يأتى، كما خصّ بما دون العشر.

و أمّا حصول الأثرين، فبالمنع منه.

و الصحيحة غير تامّة الدلالة عليه، لنسبته إلى القيل الغير الثابت حجّيته، بل المشعر بعدم الرضا به، مع ما فى آخرها من قوله: «دع ذا»، فلو كان حكم العشر حقّا لما نسبه إلى غيره أولا، و لم يعرض عنه ثانيا، مجيبا بما لا دخل له بالمقام، فيفهم منه أنّ ما ورد فى النشر بالعشر ورد تقيّة، أو لمصلحة أخرى.

هذا، مع معارضتها مع صحيحة ابن رئاب السالفة الناصّة على عدم الإنبات بالعشر، و مع الأخبار الأخر الآتية المصرّحة بعدم النشر به المستلزم لعدم الإنبات.

و أمّا البواقى، فبمعارضتها مع ما هو أكثر منها عددا و أصحّ سندا و أوضح دلالة: كصحيحة ابن رئاب و موثّقة زياد المتقدّمتين «۱».

و موثّقة عبيد: «عشر رضعات لا يحرّمن شيئا» «٢».

و ابن بكير: «عشر رضعات لا تحرّم» «٣».

مضافا إلى ما فى رواية الفضيل من اشتمالها على أمرين مخالفين للإجماع: اشتراط المجبورة، و اشتراط النوم، مع اضطرابها باختلاف

---

(١) فى ص: ٢٣٨ و ٢۴٢.

(٢) التهذيب ٧: ٣١٣- ١٢٩٩، الاستبصار ٣: ١٩۵- ٧٠۶، الوسائل ٢٠: ٣٧۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ٢ ح ٣.

(٣) التهذيب ٧: ٣١٣- ١٣٠٠، الاستبصار ٣: ١٩۵- ٧٠۶، قرب الإسناد:

١٧٠- ۶٢٢، الوسائل ٢٠: ٣٧۵ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ٢ ح ۴.

ألفاظها، لروايتها تارة كما تقدّم، و اخرى بغيره، و ثالثة بسند صحيح مع خلوّها عن ذكر العدد، رواها فى الفقيه «١»، الذى هو أضبط.

إلّا أنّه يمكن أن يقال: إنّ الحكمين داخلان فى المنطوق، و أمّا مفهوم الاستثناء- الذى هو المفيد فى المقام- فلا يتضمّن حكما مخالفا للإجماع، مع أنّ دخولهما فى المنطوق أيضا غير ضائر، إذ غايته تخصيص بعض أفراد المنطوق بالإجماع، و هو أمر غير عزيز.

مضافا إلى أنّه يمكن أن يكون اشتراط الأول لأنّ التوالى- الذى هو أيضا من الشروط- لا يتحقّق غالبا إلّا فى تلك النسوة، و الثانى لأنّه يكون مثل ذلك الإرضاع منوّما، أو المعنى يكون من شأنه ذلك.

و أمّا حديث الاضطراب، ففيه: أنّه و إن اختلف بعض عبارات الرواية، إلّا أنّه لا مدخل له فى مقام الاستدلال، الذى هو قوله: «ثمّ ترضع عشر رضعات»، كما لا يضرّ خلوّها على بعض أسنادها عن ذكر هذا العدد، لأنّ الزيادة مقدّمة على النقصان.

فلا قدح فى هذه الرواية من هذه الجهات، كما لا قدح فيها و فى الآخرين من حيث ضعف السند، لانجباره بالشهرة القديمة المحقّقة و المحكيّة مستفيضة، بل صحّة بعضها على بعض الطرق، كما فصّله السيّد الداماد فى رسالته.

بل يمكن رفع القدح عنها من جهة المعارض أيضا، لكون الثلاثة أخصّ مطلقا من معارضاتها، لاختصاص الاولى بقوله: «حتى يروى الصبىّ»، و الثانيتين بغير المتفرّقات، و عموم المعارضات بالنسبة إليهما،

---

(١) الفقيه ٣: ٣٠٧- ١۴٧۴، الوسائل ٢٠: ٣٧۶ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ٢ ح ٧.

و الخاصّ المطلق مقدّم و لو كان موافقا للعامّة، و العامّ مخالفا له، مع أنّ العشر أيضا مخالف لجميع العامّة، فإنّهم بين قائل بالنشر بالمسمّى «١» و قائل بالنشر بالخمس [١]. فيتساويان من هذه الجهة، فالترجيح للخاصّ، و لو لا الترجيح لكان الحكم النشر بالعشر أيضا، للأصل الثابت بالعمومات.

و من ذلك تظهر تماميّة أدلّة ذلك القول.

و الثانى: أنّه خمس عشرة رضعة.

اختاره الشيخ فى النهاية و المبسوط و كتابى الأخبار و الحلّى فى أول باب الرضاع و المحقّق و الفاضل فى بعض كتبه و المحقّق الثانى فى شرح القواعد و الشهيد الثانى «٣»، و لعلّه المشهور بين المتأخّرين، بل نسبه فى كنز العرفان إلى الأكثر مطلقا «۴».

للأصل، فيقتصر على موضع الوفاق.

و موثّقة زياد «۵».

و ثبوت التقدير بالعدد بالإجماع و انتفاؤه عن العشر بالأخبار، فلم تبق إلّا خمس عشرة رضعة.

و الأصل مردود بالعمومات و الخصوصات.

و الموثّقة بما مرّ من أعمّيتها مطلقا عمّا دلّ على حصول التحريم

---

[١] كما فى المغنى و الشرح الكبير ٩: ١٩٣.

---

(١) انظر المغنى و الشرح الكبير ٩: ١٩٣.

(٣) النهاية: ۴۶١، المبسوط ۵: ٢٩٢، التهذيب ٧: ٣١۴، الاستبصار ٣: ١٩۴، السرائر ٢: ۵۵١، المحقق فى الشرائع ٢: ٢٨٢، الفاضل فى التحرير ٢: ٩، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ١٢: ٢١٧، الشهيد الثانى فى المسالك ١: ۴۶۶.

(۴) كنز العرفان ٢: ١٨٣.

(۵) المتقدمة فى ص: ٢۴٢.

بالعشر المتوالية.

و انتفاؤه عن العشر بما مرّ من ثبوته بها.

و الثالث: أنّه رضعة واحدة كاملة.

حكى عن الإسكافى «١».

للعمومات.

و للمكاتبة الصحيحة.

و مرسلة ابن أبى عمير.

و خبر ابن أبى يعفور.

المتقدّمة جميعا «٢».

و رواية زيد بن علىّ: «الرضعة الواحدة كالمائة رضعة لا تحلّ له أبدا» «٣».

و العمومات مخصصة بما مرّ.

و المكاتبة غير دالّة كما سبق.

بل و كذلك المرسلة و الخبر على ما مرّ، و الرواية محتملة لإرادة عدم حلّية الرضعة الواحدة بعد الفطام، فإنّ مرجع الضمير المجرور غير معلوم، فلعلّه الفطيم.

هذا، مع أنّ الكلّ على فرض الدلالة مخالفة للشهرة القديمة و الجديدة، بل الإجماع، فعن حيّز الحجيّة خارجة، و مع ذلك مع الروايات

---

(١) حكاه عنه فى المختلف: ۵١٨.

(٢) فى ص: ٢٣٧ و ٢۴١.

(٣) التهذيب ٧: ٣١٧- ١٣٠٩، الاستبصار ٣: ١٩٧- ٧١٢، الوسائل ٢٠: ٣٧٨ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ٢ ح ١٢.

الغير العديدة معارضة، و بموافقة العامّة مرجوحة.

و لا- يتوهّم موافقتها للكتاب- حيث قال وَ أُمَّهاتُكُمُ اللَّاتِی أَرْضَعْنَكُمْ وَ أَخَواتُكُمْ مِنَ الرَّضاعَةِ «۱»- لعدم ثبوت حصول الأمومة و الاخوّة بالرضعة الواحدة.

و من بعض ما ذكر يظهر الجواب عن بعض أخبار أخر واردة فى الباب، الدالّة على اعتبار رضاع حولين «۲» أو سنة «۳»، مع تحمّلهما لاحتمالات أخر أيضا.

الشرط الخامس: أن يكون المرتضع فى أثناء الحولين و قبل استكمالهما.

فلا عبرة برضاعه بعدهما.

إجماعا محقّقا، و محكيّا عن الخلاف و الغنية «۴»، و فى التذكرة و المختلف و القواعد و شرحه و الإيضاح و نكت الشهيد و المسالك «۵» و شرح الصيمرى و غيرها، و فى شرح المفاتيح: من غير خلاف، و هو الحجّة فيه.

دون ما ورد فى المستفيضة من أنّه: «لا رضاع بعد فطام» «۶»- و يفسّر الفطام فى بعض الروايات بالحولين- و أنّ: «الرضاع قبل الحولين قبل أن يفطم»، و أنّه: «لا رضاع إلّا ما كان فى الحولين»، و إن استدلّ به أكثر

---

(۱) النساء: ۲۳.

(۲) الوسائل ۲۰: ۳۷۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۱۶ و ب ۵ ح ۸ و ۱۰.

(۳) الوسائل ۲۰: ۳۷۸ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۱۳ و ۱۷.

(۴) الخلاف ۲: ۳۲۰، الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹.

(۵) التذكرة ۲: ۶۱۹، المختلف: ۵۱۹، القواعد ۲: ۱۰، جامع المقاصد ۱۲:

۲۲۱، الإيضاح ۳: ۴۸، المسالك ۱: ۴۶۹.

(۶) الوسائل ۲۰: ۳۸۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۵.

الأصحاب.

لاحتماله من وجهين:

أحدهما: باعتبار الحولين، حيث يحتمل أن يكون بالنسبة إلى المرتضع و أن يكون بالنسبة إلى ولد المرضعة.

و لا يفيد تفسيره بالأول فى الكافى و الفقيه «۱»، لعدم حجّية قولهما، مع احتمال غيره بحسب اللغة، سيّما مع معارضته بتفسيره بالثانى فى كلام ابن بكير، كما نقله فى التهذيبين بسند معتبر «۲»، و يظهر منهما ارتضاؤه أيضا لذلك التفسير، و حمل جمع من الأصحاب على ذلك بعض الأخبار المشترط لعدم الفطام أيضا [۱].

و ثانيهما: باعتبار الرضاع المنفىّ بعدهما أو المثبت قبلهما، إذ ظاهر أنّه ليس المراد الرضاع الحقيقىّ لغة، و الحقيقة الشرعيّة غير ثابتة، فيمكن أن يكون نفى الرضاع المجوّز، أو الوارد فى الكتاب، أو غير ذلك من المجازات، و كذلك فى الإثبات.

و لا فرق فى التحريم الحاصل بالرضاع قبل الحولين بكونه بعد الفطام أو قبله، للأصل الثابت من العمومات.

خلافا للمحكىّ عن العمانى «۴»، فلم يحرّم بما كان قبلهما بعد الفطام، لبعض تلك الروايات المجملة.

كما لا فرق فى عدمه بعدهما بينهما، للإجماع.

---

[۱] منهم ابن حمزة فى الوسيلة: ۳۰۱، الحلبى فى الكافى: ۲۸۵.

---

(۱) الكافى ۵: ۴۴۴، الفقيه ۳: ۳۰۶.

(۲) التهذيب ۷: ۳۱۷- ۱۳۱۱، الاستبصار ۳: ۱۹۷- ۷۱۴.

(۴) حكاه عنه فى المختلف: ۵۱۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۵۲

خلافا للمحكىّ عن الإسكافى «۱»، فحرّم بما كان بعدهما متّصلا قبل الفطام، لبعض الروايات المذكورة المانع إجماله عن الاستدلال، مضافا إلى شذوذها لو كان دالّا.

و المراد بكون الرضاع قبل الحولين: عدم وقوع شيء من القدر المعتبر بعد تمام الحولين.

و بالحولين: الهلاليّتان، لأنّها المتعارف المتبادر شرعا، و ابتداؤهما من حين انفصال تمام الولد، و لو كان فى أثناء الشهر يتمّ المنكسر من الشهر الخامس و العشرين ثلاثين يوما، للأصل المتقدّم.

و الحقّ: عدم اعتبار الحولين فى ولد المرضعة، فينشر الحرمة لو وقع الرضاع بعد حولية إذا كان قبل حولى المرتضع، وفاقا للأكثر، بل ادّعى بعضهم عليه الإجماع [۱].

لعموم أدلّة نشر الحرمة بالرضاع.

و للاستصحاب.

خلافا للمحكىّ عن الحلبى و ابنى حمزة و زهرة «۳»، بل عن الأخير الإجماع عليه، له.

و للأصل.

و ما نقل عن ابن بكير.

و ظهور الأخبار المتقدّمة فى العموم.

---

[۱] كما فى الرياض ۲: ۸۸.

---

(۱) حكاه عنه فى المختلف: ۵۱۹.

(۳) الحلبى فى الكافى: ۲۸۵، ابن حمزة فى الوسيلة: ۳۰۱، ابن زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۵۳

و الأول ممنوع و بمثله معارض.

و الثانى بالعمومات مدفوع.

و الثالث ليس بحجّة، و مع ذلك يعارضه ما ذكره الكلينى و الصدوق.

و الرابع مردود بالإجمال و انتفاء العموم.

مع أنّه لو حمل على العموم- بأن يراد الإرضاع بعد شيء من الحولين أو شيء من الفطام- يلزمه خروج الأكثر، إذ لا يبقى له مورد سوى حولى هذا المرتضع و ولد مرضعته و فطامه، و يخرج جميع سائر الأفراد، فتأمّل.

الشرط السادس: أن تكون الرضعة كاملة فى الرضعات العدديّة و الزمانيّة.

أمّا فى الأولى، فلأنّها المتبادر إذا أضيف مثلها إلى العدد، فلا يقال:

عشر رضعات، إلّا مع كون كلّ واحدة كاملة، و لو نقص بعضها يصحّ السلب و يقال: إنّها ليست بعشر.

و لتقييد عشر رضعات فى رواية الفضيل السالفة «۱» بالتى تروّى الصبى- أى كلّ واحدة منها- و لا يضرّ اشتمالها على اليوم أيضا، كما مرّ.

و أمّا فى الثانية، فلما عرفت من عدم دليل تامّ على التقدير الزمانى، سوى الإجماع إن ثبت، فيجب الاقتصار فيه على المجمع عليه، و هو ما إذا كانت الرضعات فى اليوم و الليلة كاملة.

و أمّا فى حصول الأثرين، فصرّح بعضهم بعدم اعتبار كمال الرضعة [۱]، بل يحرم لو علم حصولهما بالرضعات الناقصة- كما إذا

---

[۱] كما فى الرياض ۲: ۸۷.

---

(۱) فى ص: ۲۴۵.

انحصرت رضعاته فى أيّام كثيرة بالناقصات- لصدق حصول الأثرين.

و لا تنافيه مرسلة ابن أبى عمير و خبر ابن أبى يعفور المتقدّمين «۱»، لأنّ مدلولهما عدم حصول الإنبات بدون كمال الرضعة، فلو فرض حصول العلم به بدونه يجب حمل الرواية على الغالب أو محمل آخر، و إن لم يحصل العلم فلا تنافى.

و منهم من استدلّ على اعتبار الكمال فى الرضعات العدديّة و الزمانيّة بهاتين الروايتين، مع تصريحه بعدم اعتباره فى الوصفيّة «۲».

و هو غير جيّد جدّا، لأنّ مفادهما اعتبار الكمال فى حصول الوصف لا فى العدد و الزمان، و الأصل عدم تعلّقه بهما، مع أنّه إذا لم يعتبر ذلك فى الوصف- الذى هو صريح الروايتين- كيف يعتبر فى غيره لأجلهما؟! و المراد بالرضعة الكاملة: ما عدّه العرف كاملا، و هو الذى يروّى الصبىّ و كان من شأنه إنامته كما فى رواية الفضيل، و الذى يتضلّع معه الصبىّ و تنتهى نفسه، فهما مع ما يعدّه العرف متّحدان أو متقاربان.

ثمّ إنّه تحسب الرضعات المتخلّلة بينها لفظ الثديين للتنفّس أو الملاعبة أو المنع من المرضعة مع المعاودة و حصول الكمال بعدها رضعة واحدة إن لم يطل الفصل، و إلّا احتسب الجميع كالآحاد رضعات ناقصات، فلا ينشر حرمة.

الشرط السابع: أن لا يفصل بين الرضعات رضاع من امرأة أخرى فى الرضعات العدديّة.

فلو تخلّلت رضعة اخرى بينها- كأن يرتضع من امرأة تسع رضعات

---

(۱) فى ص: ۲۴۱.

(۲) انظر الرياض ۲: ۸۷.

و من أخرى رضعة، ثمّ من الأولى رضعة اخرى- لم ينشر الحرمة.

إجماعا كما فى التذكرة و عن الخلاف و الغنية «۱».

للتصريح فى روايتى مسعدة و عمر بن يزيد «۲» ب: أنّ الرضعات المتفرّقات لا تحرّم، و اشتراط التوالى فى موثّقة زياد السابقة «۳».

و أمّا تخلّل غير الرضاع من المأكول و المشروب فغير مانع عن نشر التحريم هنا، كما هو ظاهر المقنعة و النهاية و التذكرة و النافع و

صريح السرائر و القواعد «۴»، و شرح النافع لصاحب المدارك، و غيرها [۱]، بل فى الثانى الإجماع عليه، بل لعلّه إجماعى، فإن ثبت فهو، و إلّا فإثبات التحريم مع تخلّل الأكل و الشرب بدليل آخر مشكل.

إذ ليس إلّا موثّقة زياد، حيث خصّ الفصل بالرضعة.

و ما قالوا من عدم صدق التفرّق إلّا مع تخلّل الرضعة، كما يصدق صيام الأيّام المتتالية ما لم يتخلّل عدم صوم يوم آخر، و لا يضرّ تخلّل الليلة، فإنّ المتبادر من المتفرّقات ما تخلّل بينها من جنسها، و إلّا فتوقّف حصول التعدّد على تخلّل شيء ظاهر.

و فى الأول: أنّه لم يخصّ بالرضعة، بل ذكر أولا قوله: «متواليات».

و كون ما بعده تفسيرا لذلك غير معلوم.

---

[۱] كالمسالك ۱: ۴۶۸.

---

(۱) التذكرة ۲: ۶۲۰، الخلاف ۲: ۳۱۹، الغنية (الجوامع الفقهية): ۶۰۹.

(۲) المتقدمتين فى ص: ۲۳۸ و ۲۴۵.

(۳) فى ص: ۲۴۲.

(۴) المقنعة: ۵۰۲، النهاية: ۴۶۱، التذكرة ۲: ۶۲۰، النافع: ۱۷۵، السرائر ۲: ۵۲۰، القواعد ۲: ۱۰.

و فى الثانى: منع عدم صدق التفرّق و عدم التوالى مع تخلّل المأكول و المشروب، سيّما مع طول مدّة التخلّل.

و لا يرد: أنّه لو لم يعلم عدم صدق التفرّق فلا يعلم التفرّق أيضا، فيبقى تحت عمومات التحريم بمطلق الرضاع بلا معارض.

إذ على هذا تبقى [۱] عمومات عدم التحريم ما لم ينبت اللحم و العظم أيضا بلا معارض، و هى أخصّ من الاولى، و المسألة مشكلة جدّا و الاحتياط لا يترك.

هذا فى الرضعات العدديّة.

و أمّا الزمانيّة، فصرح الأكثر بأنّه يشترط فيها أن لا يفصل بين الرضعات رضعة و لا مأكول و لا مشروب آخر [۲].

لعدم صدق رضاع اليوم و الليلة مع تخلّل رضعة أخرى أو أكل أو شرب، إذ معنى رضاع اليوم و الليلة من امرأة: أنّ الرضاع المتعارف فى اليوم و الليلة يكون منها، و مع تخلّل أكل أو شرب لا يكون كذلك، مع أنّ الدليل التامّ على اعتباره الإجماع لو ثبت، و ما ثبت اعتباره بالإجماع ما لم يتخلّل شيء أصلا.

و أمّا فى حصول الأثرين، فلا يشترط عدم تخلّل أصلا، كما صرّح به فى شرح النافع و المسالك «۳»، بل ينشر مع حصول العلم بالإنبات من هذا اللبن الخاصّ و لو تخلّله رضعة أو مأكول أو مشروب، للأصل، و صدق الوصف.

---

[۱] فى النسخ زيادة: و لا يضرّه، و قد أسقطناها لاستقامة المتن.

[۲] كالشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۴۶۸، السبزوارى فى الكفاية: ۱۵۹، صاحب الرياض ۲: ۸۷.

---

(۳) المسالك ۱: ۴۶۸.

و لكن فى حصول العلم بـذلك مع التخلّل إشكالا، بل الظاهر- كما قيل «١»- عـدم حصول الإنبات حينئذ باللبن الواحد وحده، و لذا صرّح بعضهم باشتراط عدم التخلّل فى الرضعات الوصفيّة أيضا [١].

و هل يشترط فى منع الرضعة المتخلّلة عن نشر الحرمة كونها كاملة كما فى التذكرة «٣»؟

أو لا، بل يحصل بأقلّ الرضعة أيضا، كما فى القواعد و المسالك و الروضة «۴»؟

الظاهر هو: الثانى، لصدق التفرّق مع غير الكاملة أيضا، و تبادر الكاملة- كما قيل «۵»- ممنوع.

و هل يشترط فى التوالى اتّحاد المرضعة؟

أم يكفى اتّحاد الفحل؟

الحقّ هو: الأول.

لظاهر موثّقة زياد.

و صدق التفرّق مع تخلّل لبن امرأة أخرى.

و للتصريح فى بعض الأخبار بأنّه: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحد» «۶».

و لا يضرّ زيادة حولين أو سنة بعد ما ذكر مع أنّه خلاف الإجماع، إذ

---

[١] كالفاضل الهندى فى كشف اللثام ٢: ٢٩.

---

(١) انظر كشف اللثام ٢: ٢٩.

(٣) التذكرة ٢: ۶٢٠.

(۴) القواعد ٢: ١٠، المسالك ١: ۴۶٨، الروضة ۵: ١۶٣.

(۵) انظر المسالك ١: ۴۶٨، الرياض ٢: ٨٧.

(۶) الفقيه ٣: ٣٠٧- ١۴٧۶، التهذيب ٧: ٣١٧- ١٣١٠، الاستبصار ٣: ١٩٧- ٧١٣، الوسائل ٢٠: ٣٨۶ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۵ ح ٨ و ب ٢ ح ١٣ و ١٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢۵٨

فساد جزء من الخبر لا يفسد غيره، مع أنّ فساده غير معلوم، لإمكان الحمل على محامل صحيحة.

فرع: لو أرضعت امرأة خمسا كاملة ثمّ واحدة ناقصة ثمّ خمسا كاملة، فهل ينشر، أو يستأنف النصاب؟

الظاهر: الأول، لعدم صدق التفرّق.

الشرط الثامن: أن يرتضع من الثدى.

فلو و جر فى حلقه أو سعط به أو احتقن أو أكله جبنا لم ينشر الحرمة.

على المشهور بين الأصحاب، بل ظاهر التذكرة الإجماع عليه «١»، و فى المسالك: لا نعلم فيه خلافا لأحـد من أصـحابنا إلّا ابن الجنيد «٢».

لأنّه المتبادر من الإرضاع، بل لا يحصل مسمّى الرضاع و الإرضاع و الارتضاع إلّا بـذلك، فإنّه لا يقال لمن شـربه من غير الثـدى: إنّه ارتضع، فكيف بمن احتقن به أو أكله جبنا؟! بل يقال للوجور: أشربه اللبن.

و لذا ورد فى مرسلة الصدوق الآتية: أنّ الوجور بمنزلة الرضاع، فليس هو نفس الرضاع.

و لذا لم يستعمل فى الصحيحين الآتيين- المتضمّنين لسقى الزوجة زوجها أو جاريته- الرضاع، بل استعمل السقى.

و يؤيّده أيضا ما ورد فى الصحيحين:

---

(١) التذكرة ٢: ۶١٧.

(٢) المسالك ١: ۴۶٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۵۹

أحدهما: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضعا من ثدى واحد حولين كاملين» «١».

و الآخر: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحد سنة» «٢».

و فى الآخرين، أحدهما: عن امرأة حلبت من لبنها فسقت زوجها لتحرم عليه، قال: «أمسكها و أوجع ظهرها» «٣».

و الآخر: إنّ امرأتى حلبت من لبنها فى مكوك فسقته جاريتى، فقال:

«أوجع امرأتك و عليك بجاريتك» [١].

و إنّما جعلناها مؤيّدة لا أدلّة- كما فعله بعضهم [٢]- إذ لا دلالة فى قوله:

«من ثدى» فى الأولين على المصّ منه، لصدقه مع كون اللبن منه كيف ما شرب، و لأنّ الظاهر من الثانيين وقوع الشرب بعد الحولين و عدم وصوله أحد المقدّرات الثلاثة و إن أمكن التعميم بترك الاستفصال، و لكنّه بعيد جدّا.

خلافا للمحكيّ عن الإسكافى «۶»، فاكتفى بالوجور، و هو مختار

---

[١] الكافى ۵: ۴۴۵- ۵، الوسائل ٢٠: ٣٩٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ٧ ح ١.

و المكوك: المدّ، و قيل: الصاع، و الأول أشبه لما جاء مفسّرا بالمدّ- مجمع البحرين ۵: ٢٨٩.

[٢] كالعلّامة فى المختلف: ۵٢٠.

---

(١) المتقدّم فى ص: ٢۵٧.

(٢) التهذيب ٧: ٣١٨- ١٣١۵، الاستبصار ٣: ١٩٨- ٧١٨، الوسائل ٢٠: ٣٧٨ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ٢ ح ١٣. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۶ ۲۵۹ الشرط الثامن: أن يرتضع من الثدى. ..... ص : ۲۵۸

(٣) الكافى ۵: ۴۴٣- ۴، الوسائل ٢٠: ٣٨۵ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۵ ح ٣.

(۶) حكاه عن الإسكافى فى المختلف: ۵١٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۶۰

مواضع من المبسوط «١»، مدّعيا فى بعضها ما يظهر منه الإجماع، و إن وافق المشهور فى موضع آخر منه «٢». و قوّاه فى المفاتيح «٣» و شرحه.

لأنّ الغاية المطلوبة- التى هى إنبات اللحم و شدّ العظم- قد تحصل منه.

و لمرسلة الصدوق: «و جور الصبى اللبن بمنزلة الرضاع» «۴».

و يردّ الأول: بمنع كون الغاية هو الإنبات من حيث هو هو خاصّة، لاحتمال كون الرضاع و المصّ من الثدى له مدخليّة فى نشر الحرمة، كما أنّ للولادة أو الحمل مدخليّة فيه، و ليست العلّة بنفس الإنبات منصوصة، و تعليل عدم التحريم بعدم الإنبات فى بعض الروايات «۵» لا يدلّ على تعليل التحريم بالإنبات.

نعم، يستفاد من الأخبار نشر الحرمة من الرضاع الموجب للإنبات، و غاية ما يمكن أن يقال فيه العلّة المستنبطة، و هى عندنا غير حجّة.
و الثانى: بمنع الدلالة، لأنّها فرع ثبوت عموم المنزلة، و هو ممنوع، فيمكن أن يكون فى حرمة الرضاع بعد الفطام.

الشرط التاسع: أن يرتضع المرتضع الحدّ المعتبر من لبن فحل واحد من مرضعة واحدة.

---

(۱) المبسوط ۵: ۲۹۴.

(۲) المبسوط ۵: ۲۹۵.

(۳) المفاتيح ۲: ۲۳۸.

(۴) الفقيه ۳: ۳۰۸- ۱۴۸۵، الوسائل ۲۰: ۳۹۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۷ ح ۳.

(۵) التهذيب ۷: ۳۱۳- ۱۲۹۸، الاستبصار ۳: ۱۹۵- ۷۰۴، الوسائل ۲۰: ۳۷۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۲.

فلو حصل القدر المعتبر من لبن فحلين من مرضعة واحدة أو من لبن مرضعتين و لو من فحل واحد لم ينشر حرمة أصلا، لا بواسطة الأمومة و لا الأبوّة و لا ما يتفرّع عليهما.

فلو أرضعته امرأة واحدة الرضاع المعتبر من لبن فحلين، كأن أرضعته من لبن زوجها خمس رضعات، ثمَّ انقطع لبنها و عاد بعد مدّة طويلة من غير وطء، فأرضعته من اللبن الثانى خمسا أخر.

أو فارقها الزوج الأول فتزوّجت بغيره فأكملت الرضعات من الثانى، و يتصوّر ذلك بأن يستقلّ الولد بالمأكول أو شرب اللبن و جورا فى المدّة المتخلّلة، و قلنا بأنّ ذلك غير ضائر فى التفرّق.

لم تصر المرضعة أمّا للمرتضع، و لا ينشر الحرمة بينهما و لا بينه و بين أولادها النسبيّة أو الرضاعيّة.

و كذا لو كان لفحل امرأتين مرضعتين، و ارتضع صبىّ بعض العدد المعتبر من لبن امرأة و أكمله من اخرى، لم يصر الفحل أبا له و لم ينشر الحرمة، مع أنّ الفحل متّحد.

فلا تحصل الأمومة لمرتضع من لبن فحلين و لو اتّحدت المرضعة، و لا الأبوّة من لبن مرضعتين له و لو اتّحد الفحل.

بالإجماع فى الحكمين على ما حكى عن التذكرة «۱»، و قيل: بلا خلاف فيه «۲».

---

(۱) التذكرة ۲: ۶۲۰.

(۲) انظر الرياض ۲: ۸۸.

إلّا أنّ بعض شرّاح المفاتيح نسب الخلاف هنا إلى الطبرسى أيضا، و لم يثبت.

و الوجه فيه- بعد التأيّد بعدم تصوّر أمّ لشخص لا أب له، و لا أب لمن لا أمّ له، و لا أخ أو أخت بدون الأبوين، و لا أب فى الأول، لعدم حصول العدد المعتبر من فحل واحد، و لا أمّ فى الثانى، لعدم حصوله من امرأة واحدة:

موثّقة زياد بن سوقة المتقدّمة، حيث دلّت على أنّ كلّ رضاع أقلّ من رضاع يوم و ليلة أو خمس عشرة رضعة متوالية من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لا يوجب حرمة أصلا، خرج منها ما خرج من العشر و ما فوقها إذا كانت من امرأة واحدة من فحل واحد، فيبقى الباقى.

و يدلّ عليه أيضا ما صرّح بأنّ العشر المتفرقة لا تحرّم، فإنّ الرضعات فى الصورتين متفرّقة فلا توجب تحريما، و يثبت الحكم فى جميع

الموارد بعدم الفصل.

و تدلّ عليه أيضا صحيحة العلاء: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحد سنة» «۱».

دلّت على اشتراط اتّحاد المرضعة، فلا ينشر التحريم بالعشر، الحاصل من مرضعتين و لو من فحل، و أمّا الحاصل من مرضعة من فحلين فهو إمّا غير متصوّر على ما اخترنا من اشتراط عدم تخلّل الأكل و الشرب أيضا، أو نادر على القول الآخر لا اهتمام بشأنه، مع أنّ بعد الثبوت فى أحد

---

(۱) الفقيه ۳: ۳۰۷- ۱۴۷۵، التهذيب ۷: ۳۱۸- ۱۳۱۵، الاستبصار ۳: ۱۹۸- ۷۱۸، الوسائل ۲۰: ۳۷۸ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۲ ح ۱۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۶۳

الطرفين يثبت فى الآخر بالإجماع المركّب.

الشرط العاشر- و هو شرط لحصول التحريم بالاخوّة الرضاعيّة بين المرتضعين.

اشاره

أن يكون رضاعهما معا إلى الحدّ المعتبر من لبن فحل واحد، و لا تكفى الاخوّة من جهة الأمّ خاصّية فى ثبوت التحريم، فلو ارتضع أحد الصغيرين من امرأة من لبن فحل القدر المعتبر، و الآخر منها من لبن فحل آخر القدر المعتبر، لم يثبت التحريم بينهما.

و لا يشترط اتّحاد المرضعة بعد اتّحاد الفحل، بل تكفى الاخوّة الرضاعيّة من جهة الأب، فلو ارتضع مائة من لبن فحل واحد كلّ القدر المعتبر حرم بعضهم على بعض و لو تعدّدت المرضعات، كما لو كانت منكوحات فحل مائة أرضعت كلّ واحدة رضيعا واحدا، فيحرم بعضهم على بعض و الكلّ على الفحل.

و الحاصل- كما ذكرنا-: أنّه لا تكفى الاخوّة من جهة الأمّ خاصّة فى التحريم و تكفى من جهة الأب.

أمّا المطلب الأول، فهو الحقّ المشهور بين الأصحاب، بل فى التذكرة: إجماعنا عليه «۱»، و كذلك فى المسالك «۲»، و فى شرح القواعد: إنّه لا خلاف فيه بين أصحابنا «۳»، بل قيل: ادّعى جمع من الأصحاب عليه الإجماع «۴».

---

(۱) التذكرة ۲: ۶۲۱.

(۲) المسالك ۱: ۴۶۹.

(۳) جامع المقاصد ۱۲: ۲۲۳.

(۴) انظر الكفاية: ۱۵۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۶۴

للمستفيضة من الروايات:

منها صحيحة الحلبى: عن رجل يرضع من امرأة و هو غلام أ يحلّ له أن يتزوّج أختها لأمّها من الرضاعة؟ فقال: «إن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحلّ، و إن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك» «۱».

و موثّقة الساباطى: عن غلام رضع من امرأة أ يحلّ له أن يتزوّج أختها لأبيها من الرضاعة؟ قال: فقال: «لا، قد رضعتا جميعا من لبن فحل واحد من امرأة واحدة»، قال: قلت: فيتزوّج أختها لأمّها من الرضاعة؟ قال:

فقال: «لا بأس بذلك إنّ أختها التى لم ترضعه كان فحلها غير فحل التى أرضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس» «۲».

و صحيحة العجلى، و فيها: فقلت له: أرأيت قول رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» فسّر لى ذلك، قال: «كلّ امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة أخرى من جارية أو غلام فذلك الرضاع الذى قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، و كلّ امرأة أرضعت من لبن فحلين كانا لها واحدا بعد واحد من جارية أو غلام، فإنّ ذلك رضاع ليس بالرضاع الذى قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله:

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، و إنّما هو من نسب ناحية الصهر رضاع و لا يحرّم شيئا، و ليس هو سبب رضاع من ناحية الفحولة فيحرم» «۳».

---

(۱) الكافى ۵: ۴۴۳- ۱۱، التهذيب ۷: ۳۲۱- ۱۳۲۳، الاستبصار ۳: ۲۰۱- ۷۲۶، الوسائل ۲۰: ۳۸۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۳.

(۲) الكافى ۵: ۴۴۲- ۱۰، الاستبصار ۳: ۲۰۰- ۷۲۴، الوسائل ۲۰: ۳۸۸ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۲.

(۳) الكافى ۵: ۴۴۲- ۹، الفقيه ۳: ۳۰۵- ۱۴۶۷، الوسائل ۲۰: ۳۸۸ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۲۶۵

قيل- فى وجه الاستدلال بها-: إنّ الظاهر كون: «واحدا بعد واحد» مفعولا ل: «أرضعت» و: «من جارية أو غلام» بيانا لهما، و لا يحتمل الحاليّة عن الفحلين، لأنّه لا يستفاد منه شي‌ء زائد عمّا استفيد قبله، فيكون تأكيدا، و التأسيس أولى منه، و لأنّها توجب إمّا تقدير المفعول، أو جعل الجارّ زائدة، و كلاهما خلاف الأصل، أو جعله مجموع الجارّ و مدخولة، و هو خلاف الظاهر «۱».

و فيه: أنّه على الأول: يكون قوله: «من جارية أو غلام» أيضا لا يفيد غير التأكيد، و التأسيس أولى منه، و كون تقدير المفعول، بعد تقدّمه خلاف الأصل غير ظاهر.

مع أنّه على الأول أيضا يحتاج إلى خلاف أصل فى الحكم، إذ حينئذ و إن لم يثبت التحريم بين المرتضعين، و لكنّه يثبت بين أحدهما و بين المرضعة أو الفحل و ما يتفرّع عليهما، فلا بدّ من ارتكاب التخصيص فى قوله: «و لا يحرّم شيئا و ليس هو سبب رضاع من ناحية الفحولة»، و هذان يخصّصان، مع أنّه تفسير للرضاع المحرّم، و هذا أيضا رضاع محرّم.

فلا تمّ قوله: «فإنّ ذلك ليس بالرضاع الذى قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله».

و الحمل على تفسير الرضاع المحرّم كليا تحريما عاما حتى لأحد الرضيعين على الآخر لا أصل التحريم و لو كان جزئيّا.

بعيد جدّا، فالظاهر تساوى الاحتمالين و سقوط الاستدلال بأحدهما من البين.

---

(۱) انظر الرياض ۲: ۸۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۲۶۶

نعم، يتمّ الاستدلال بها من جهة التعليل المذكور فى ذيل الصحيحة بقوله: «و إنّما هو من نسب ناحية الصهر» إلى آخره، إذ مع تعدّد الفحل يصدق كون الاخوّة من ناحية الصهر لا من ناحية لبن الفحولة.

بل يمكن الاستدلال بها بأنّه على الاحتمال الثانى يدلّ من جهة فحوى الخطاب على المطلوب، إذ بعد دلالتها على [عدم] «۱» حصول البنوّة من جهة الأمومة خاصّة فلا تحصل الاخوّة من جهتها بطريق أولى.

و منه يظهر إمكان الاستدلال بما استدلّ به للشرط السابق أيضا، و يؤيّده أيضا ما دلّ على [عدم] «۲» اعتبار اللبن الخالى عن النكاح.

و قد يستدلّ لذلك القول بصحيحة مالك بن عطيّة: فى الرجل يتزوّج المرأة فتلد منه، ثمّ ترضع من لبنها جارية، أ يصلح لولده من غيرها أن يتزوّج بتلك الجارية التى أرضعتها؟ قال: «لا، هى بمنزلة الأخت من الرضاعة، لأنّ اللبن لفحل واحد» «۳».

و صحيحة الحلبى، و فيها: عن امرأة رجل أرضعت جارية أ تصلح لولده من غيرها؟ قال: «لا»، قلت: فنزلت بمنزلة الأخت من الرضاعة؟ قال:

«نعم، من قبل الأب» «۴»، و ما فى معناهما من الأخبار.

و فيه نظر، لأنّ مقتضاها: أنّ الاشتراک فى لبن الفحل الواحد يوجب

---

(١) ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

(٢) ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

(٣) الفقيه ٣: ٣٠۶- ١۴٧٣، الوسائل ٢٠: ٣٩٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ١٣.

(۴) الكافى ۵: ۴۴۴- ۴، الوسائل ٢٠: ۴٠٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١۵ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٢۶٧

التحريم، أى كفاية الاخوّة من جهة الأب- و هو المطلب الثانى- لا انحصار جهة التحريم فيه و عدم كفاية الاخوّة من جهة الأمّ فقط.

ثمَّ إنّه خالف فى ذلک الشيخ أبو علىّ الطبرسى- صاحب التفسير- فاعتبر الاخوّة للرضاعة من جهة الأمّ خاصّة أيضا «١»، و حكى عن الراوندى فى فقه القرآن «٢»، و قوّاه صاحب المفاتيح «٣» و شارحه، و استجوده فى المسالک «۴»، و نسبه السيّد الداماد فى رسالته إلى فقهاء العامّة كما نسبه جمع آخر على ما حكى «۵».

لعموم وَ أَخَواتُكُمْ مِنَ الرَّضاعَةِ «۶».

و نحو قوله صلّى اللّه عليه و آله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «٧».

و رواية محمّد بن عبيد الهمدانى، و فى آخرها: فقال لى أبو الحسن عليه السلام: «ما بال الرضاع يحرّم من قبل الفحل و لا يحرّم من قبل الأمّهات، و إنّما حرّم اللّه الرضاع من قبل الأمّهات و إن كان لبن الفحل أيضا يحرّم» «٨».

و الجواب عن العمومات: أنّها مخصّصة بما مرّ.

---

(١) مجمع البيان ٢: ٢٨.

(٢) فقه القرآن ٢: ٩٠.

(٣) المفاتيح ٢: ٢٣۵.

(۴) المسالک ١: ۴٧٠.

(۵) انظر الرياض ٢: ٨٩.

(۶) النساء: ٢٣.

(٧) الفقيه ٣: ٣٠۵- ١۴۶٧، الوسائل ٢٠: ٢٧١ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ١.

(٨) الكافى ۵: ۴۴١- ٧، التهذيب ٧: ٣٢٠- ١٣٢٢، الوسائل ٢٠: ٣٩١ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٢۶٨

مع أنّه قيل: فى كون المرتضعة بلبن هذه المرضعة من فحل آخر أختا رضاعيّة نظر، لأنّ الأخت الرضاعيّة أمر شرعى، و كون المذكورة مندرجة تحتها محلّ النزاع، فلا بدّ من دليل يدلّ عليه، فشمول الآية له غير معلوم، بل و كذلک كونها أختا أمّيا رضاعيّة، فلا يعلم شمول: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» أيضا «١».

و فيه نظر، لأنّا نعلم أنّ الأخت و الأخ الأمّيين هما المتّحدان فى الأمّ، و هذه المرضعة امّه إجماعا، بل نصّا.

ففى صحيحة ابن سنان: عن امرأة أرضعت غلاما مملوكا لها من لبنها حتى فطمته هل لها أن تبيعه؟ قال: فقال: «لا، هو ابنها من الرضاعة» «۲».

مضافا إلى استعمال الأخت فى الأمّية الرضاعيّة فى صحيحة الحلبى و موثّقة الساباطى المتقدّمتين.

و عن الرواية: أنّها قاصرة مجملة، لأنّ محطّ الاستدلال قوله: «و إنّما حرّم اللّه الرضاع من قبل الأمّهات»، و ليس باقيا على معناه الظاهر، إذ لم يحرّم اللّه سبحانه الرضاع من قبل الأمّهات أصلا، بل المراد معنى آخر.

و أمّا أنّه يحرّم الرضاع من قبل الأمّهات فليس بمعلوم.

سلّمنا أنّ المراد ذلك، و لكن لا عموم فيه أصلا، إذ غايته أنّ الرضاع

---

(۱) كفاية الأحكام: ۱۶۰.

(۲) الكافى ۵: ۴۴۶- ۱۶، الوسائل ۲۰: ۴۰۵ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۷ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۶۹

يحرّم شيئا من قبل الأمّهات أيضا، و هو مسلّم، لأنّه يحرّم المرضعة و كذا أولادها النسبيّة إجماعا كما فى السرائر و فى الكفاية «۱»، و أمّا أنّه يحرّم كلّما يتصوّر تحريمه بسبب الرضاع فكلّا.

و بعبارة أخرى: الأمّهات حقيقة فى النسبيّة، و معنى تحريم الرضاع من قبل الأمّهات: أنّه يحرّم من أرضعته أمّك النسبيّة.

سلّمنا عموم التحريم، و لكنّه يعارض ما مرّ، و هو راجح بكونه أشهر رواية و مخالفا للعامّة، و قد ورد فى علاج التعارض: أنّه خذ بما اشتهر بين أصحابك و بما خالف العامّة «۲».

و أمّا المطلب الثانى- و هو كفاية الاخوّة من جهة الأب خاصّة فى ثبوت التحريم- فهو إجماعىّ بيننا، و تدلّ عليه المتواترة من الأخبار، منها:

رواية محمّد بن عبيد و صحيحتا مالك و الحلبى المتقدّمة جميعا «۳»، و منها:

و صحيحة البزنطى «۴» و موثّقة سماعة «۵»، و غير ذلك.

فرعان:

أ: ما ذكرنا من عدم كفاية الاخوّة من جهة الأمّ خاصة

إنّما هو فى المرتضعين، أى الإخوتين الرضاعيتين.

---

(۱) السرائر ۲: ۵۵۳، الكفاية: ۱۶۰.

(۲) كما فى الوسائل ۲۷: ۱۰۶ أبواب صفات القاضى ب ۹ ح ۱.

(۳) فى ص: ۲۶۶ و ۲۶۷.

(۴) قرب الاسناد: ۳۶۹- ۱۳۲۳، الوسائل ۲۰: ۳۹۰ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۷.

(۵) الكافى ۵: ۴۴۰- ۲، التهذيب ۷: ۳۱۹- ۱۳۱۷، الاستبصار ۳: ۱۹۹- ۷۲۰، الوسائل ۲۰: ۳۹۰ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۷۰

أمّا إذا كان أحدهما نسبيا فيثبت التحريم بينهما إجماعا، كما فى السرائر و الكفاية.

و تدلّ عليه رواية محمّد بن عبيد المتقدّمة.

و صحيحة محمّد: «إذا رضع الغلام من نساء شتّى فكان ذلك عدّة أو نبت لحمه و دمه عليه حرم عليه بناتهنّ كلّهنّ» «١».

و صحيحة جميل: «إذا أرضع الرجل من لبن امرأة حرم عليه كلّ شيء من ولدها و إن كان الولد من غير الرجل الذى كان أرضعته بلبنه، و إذا أرضع من لبن الرجل حرم عليه كلّ شيء من ولده و إن كان من غير المرأة التى أرضعته» «٢».

ب: يحرم على المرتضع: أمّ المرضعة

و أختها و عمّتها و خالتها نسبيّة كانت أو رضاعية.

بالإجماع فى النسبيّة.

و على الأظهر الأشهر فى الرضاعية إذا كانت ارتضاعهنّ مع المرضعة من فحل واحد، بل نسب إلى إطلاقات كلام الأصحاب، بل صريحهم فى المسألة «٣».

لعموم: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب».

و خصوص صحيحة الحلبى و موثّقة عمّار المتقدّمتين فى أختها

---

(١) الكافى ۵: ۴۴۶- ١۵، الوسائل ٢٠: ۴٠٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١۵ ح ٢.

(٢) التهذيب ٧: ٣٢١- ١٣٢۵، الاستبصار ٣: ٢٠١- ٧٢٨، الوسائل ٢٠: ۴٠٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١۵ ح ٣.

(٣) انظر الرياض ٢: ٩٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٧١

الرضاعيّة.

خلافا للقواعد و المحقّق الثانى، فنفيا التحريم فى المنتسبات إليها بالرضاع مطلقا «١»، سواء كان رضاعهنّ معها من فحل واحد أو فحلين، لعدم اتّحاد الفحل بين المرتضع و النسوة المزبورات.

قال فى شرح القواعد ما خلاصته: قد حقّقنا أنّ حرمة الرضاع لا تثبت بين مرتضعين إلّا إذا كان اللبن لفحل واحد، و حكينا خلاف الطبرسى، فلو كانت لمن أرضعت صبيّا أمّ من الرضاع لم تحرم تلك الامّ على الصبى، لأنّها نسبتها إليه بالجدودة إنّما تتحصّل من رضاعه من مرضعة و رضاع مرضعته منها، و معلوم أنّ اللبن فى الرضاعين ليس لفحل واحد، فلا تثبت الجدودة بين المرتضع و الامّ المذكورة.

و من هذا يعلم أنّ أختها من الرضاع و عمّتها منه و خالتها منه لا يحرمن و إن حرمن بالنسبيّة.

و لو كان المرتضع أنثى لا يحرم عليها أبو المرضعة من الرضاع و لا أخوها منه و لا عمّها منه و لا خالها منه، لمثل ما قلناه. انتهى.

و فساده واضح جدّا، إذ ما اعتمدا عليه- فى تخصيص عمومات تحريم الرضاع من الموثّقة و الصحيحة المتقدّمتين- يتضمّن تحريم الخالة الرضاعيّة، و اشتراط اتّحاد الفحل إنّما هو فى حصول البنوّة و الاخوّة لا مطلقا، و لو كان المراد ما ذكراه ما كان للتعليل- كالحكم بسببه- وجه، لعدم اتّحاد فحلى المرتضع و الخالة الرضاعيّة، بل لم تحرم العمّة و أمّ الأب

---

(١) القواعد ٢: ١١، جامع المقاصد ١٢: ٢۵٧، ٢۵٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٧٢

الرضاعيّة، لعدم اتّحاد الفحل بهذا المعنى، بل اتّحاد الفحل فى الخالة و الجدّة و نحوهما لا يكاد تعقل صحّته.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۷۳

البحث الثانى فى بيان المحرّمات بالرضاع بعد استكمال الشرائط

اشاره

و فيه مقدّمة و مطلبان:

المقدّمة فى بيان معنى قوله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»

أو: «من القرابة» «۱».

و المراد منه: أنّ كلّ حرمة تنشأ من النسب فهى تنشأ من الرضاع أيضا، فاللبن له تأثير كتأثير المنى، و لذلك ورد: «إنّ الرضاع لحمة كلحمة النسب» «۲»، فكلّ عنوان له اسم فى الأنساب و حكم فى السنّة و الكتاب بتحريمه فاجعل فى حذائه ما يشبهه ممّا حصل منه الرضاع، إلّا فيما استثنى من اشتراط اتّحاد الفحل و غيره.

فالمراد: أنّه يحرم من جهة الارتباط الحاصل من الرضاع ما يحرم من جهة الارتباط الحاصل بالنسب، و مفاده: أنّ كلّ وصف نسبىّ يوجب التحريم يوجب نظيره من الوصف الرضاعى، كالولد و الأخ و الأخت و الامّ و الأب و غير ذلك.

---

(۱) التهذيب ۷: ۲۹۱- ۱۲۲۲، الوسائل ۲۰: ۲۷۱ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱ ح ۲.

(۲) راجع ص: ۲۲۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۷۴

و أمّا الارتباط و الوصف الحاصلان بسبب المصاهرة فلم يثبت التحريم به بواسطة الرضاع، بل يثبت بثبوت أصل الارتباط و الوصف أيضا، فمرضعة الولد لا تصير زوجة رضاعيّة، و لا أمّها أمّ الزوجة الرضاعيّة.

فلا دلالة فى الرواية على أنّ ما يحرم بالمصاهرة الحقيقيّة يحرم بالمصاهرة الرضاعيّة أيضا، و لا أنّ ما يحرم بالنسب و المصاهرة يحرم بالرضاع أيضا.

بل مدلولها: أنّ ما يحرم بالنسب يحرم نظيره بالرضاع، فلا بدّ فى كلّ ما يراد الحكم بتحريمه بالرضاع بواسطة هذه الرواية أن ينظر إلى الوصف الحاصل منه بالرضاع، فإن كان المتّصف بهذا الوصف ممّا يحرم بسبب النسب و ثبتت حرمته بدليل يحرم بالتحريم بالرضاع أيضا، و إلّا فلا.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۷۵

المطلب الأول فى بيان من يحرم

اشاره

و من يحرم بكلّيتها ثلاثة أصناف:

الصنف الأول: من يحرم بسبب القرابة خالصة

اشاره

، و هنّ القرابات النسبيّة، فإنّ نظائرهنّ يحرمن بالرضاع، و القرابات النسبيّة الإناثيّة تسع، إلى آخر ما مرّ فى المقدّمة فى صدر المبحث.

أمّا دليل حرمة هؤلاء القرابات كلّا- بعد الإجماع- قوله فى صحيحة ابن سنان: «يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة».

و فى صحيحتى الكنانى «١» و الحلبى «٢» و روايتى داود «٣» و أبى بصير «۴»:

«يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب».

بل هذه العبارة واردة فى روايات أخرى عديدة، بل ثابتة عن الحجّة

---

(١) الكافى ۵: ۴۳۷- ٢، التهذيب ٧: ٢٩١- ١٢٢٣، الوسائل ٢٠: ٢٧١ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ٣.

(٢) التهذيب ٧: ٢٩٢- ١٢٢۵، الوسائل ٢٠: ٢٧٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ٨.

(٣) الكافى ۵: ۴۳۷- ٣، التهذيب ٧: ٢٩٢- ١٢٢۴، الوسائل ٢٠: ٢٧٢ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ۴.

(۴) التهذيب ٧: ٢٩٢- ١٢٢۶، الوسائل ٢٠: ٣٧٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٢٧۶

بإجماع الأمّة.

و فى صحيحة عبيد بن زرارة: «ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع» «١».

و التشكيك فى إفادته العموم، لكون لفظة «ما» موصوفة، بعد اتّفاق الفريقين على التمسّك بعمومه.

فى غير موقعه.

مع أنّه لو لا عمومه لما صحّ الاستناد إليه فى مورد.

مع أنّ الإمام استدلّ به فى موارد مختلفة.

كما فى رواية عثمان، عن أبى الحسن عليه السلام، و فيها- بعد السؤال عن حلّية تزوّج الجارية التى أرضعتها امرأة أخى-: قال: «لا، إنّه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب» «٢».

و فى مرسلة ابن سنان الواردة فى السؤال عن امرأة أرضعت غلاما هل يحلّ بيعه- إلى أن قال-: «لا، أ ليس رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب؟!» «٣».

مضافا إلى أنّ لفظة: «ما» فى صحيحة عبيد متضمّنة لمعنى الشرط، و هى مفيدة للعموم.

---

(١) الكافى ۵: ۴۳۹- ٩، التهذيب ٧: ٣١٣- ١٢٩۶، الوسائل ٢٠: ٣٧٢ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ۵.

(٢) التهذيب ٧: ٣٢٣- ١٣٣٢، الوسائل ٢٠: ٣٧٣ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ١٠.

(٣) الكافى ۵: ۴۴۶- ١۶، الوسائل ٢٠: ۴٠۵ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١٧ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٢٧٧

هذا، مع التصريح بحرمة بعض تلك القرابات بخصوصها، كالامّهات الشاملة للجدّات أيضا و الأخوات أيضا و الأخوات فى الآية الشريفة «١» و المستفيضة من الروايات [١].

و بنات الاخوة و الأخوات فى صحيحة ابن سنان: «لا يصلح للمرأة أن ينكحها عمّها و لا خالها من الرضاعة» «٣».

و فی روایة مسعدة الآتیة.

و فی روایات امتناع رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله عن تزوّج ابنة حمزة، قائلا: أنّها ابنة أخی من الرضاعة [۲]، و غیر ذلک.

و البنات فی صحیحة ابن سنان: «ما أرضعت امرأتک من لبنک و لبن ولدک ولد امرأة أخری فهو حرام» «۵».

و العمّة و الخالة فی روایة مسمع: «ثمانیة لا یحل نکاحهنّ» إلی أن قال: «أمتک و هی عمّتک من الرضاعة، و أمتک و هی خالتک من الرضاعة، و أمتک و هی أختک من الرضاعة» الحدیث «۶».

---

[۱] کما فی الوسائل ۲۰: ۳۹۴ أبواب ما یحرم بالرضاع ب ۸.

[۲] کما فی الکافی ۵: ۴۳۷- ۵، المقنع: ۱۱۱، الوسائل ۲۰: ۳۹۴ أبواب ما یحرم بالرضاع ب ۸ ح ۱، و الکافی ۵: ۴۴۵- ۱۱، التهذیب ۷: ۲۹۲- ۱۲۲۹، الوسائل ۲۰: ۳۹۶ أبواب ما یحرم بالرضاع ب ۸ ح ۶.

---

(۱) النساء: ۲۳.

(۳) الکافی ۵: ۴۴۵- ۱۰، التهذیب ۷: ۲۹۲- ۱۲۲۸، الوسائل ۲۰: ۳۹۶ أبواب ما یحرم بالرضاع ب ۸ ح ۵.

(۵) الکافی ۵: ۴۴۰- ۱، التهذیب ۷: ۳۱۹- ۱۳۱۶، الوسائل ۲۰: ۳۸۹ أبواب ما یحرم بالرضاع ب ۶ ح ۴.

(۶) الکافی ۵: ۴۴۷- ۱، التهذیب ۷: ۲۹۳- ۱۲۳۰، الوسائل ۲۰: ۳۹۶ أبواب ما یحرم بالرضاع ب ۸ ح ۴.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۷۸

و روایة مسعدة: «یحرم من الإماء عشر» إلی أن قال: «و لا أمتک و هی عمّتک من الرضاعة، و لا أمتک و هی خالتک من الرضاعة، و لا أمتک و هی أختک من الرضاعة، و لا أمتک و هی ابنة أختک من الرضاعة» «۱».

فهذه هی القرابات التسع المتقدّمة، فتحرم کلّها.

فذلکة: رکن محلّ التحریم بهذه القرابات ثلاث:

المرتضع، و المرضعة، و الفحل.

فیحرم علی الأول: المرضعة، و من یحرم بسببها من الأمّهات و الأخوات و العمّات و الخالات، و من یحرم بسبب الفحل ممّن ذکر أیضا و أولاد المرضعة و الفحل بالتفصیل المتقدّم.

و یحرم علی الفحل و المرضعة: المرتضعة أو المرتضع و أولادهما، و لا یحرم غیر ذلک بواسطة القرابة أصلا.

تکملة: اعلم أنّه- کما عرفت- یحرم من الرضاع کلّ ما یحرم من النسب

، و هنّ القرابات المذکورة، و لا یستثنی من هذه الکلّیة شیء.

و أمّا ما ذکره فی التذکرة من أنّه یستثنی من قاعدة: «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» صور أربع، الأولی: أمّ الأخ و الأخت، و الثانیة: أمّ ولد

---

(۱) الفقیه ۳: ۲۸۶- ۱۳۶۰، الخصال: ۴۳۸- ۲۷، الوسائل ۲۰: ۳۹۷ أبواب ما یحرم بالرضاع ب ۸ ح ۹.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۷۹

الولد، و الثالثة: جدّة الولد، و الرابعة: أخت الولد «۱».

ففيه: أنّ شيئا من هذه الأوصاف ليست مؤثّرة فى التحريم بالنسب، و سبب التحريم أمر آخر مفقود فى الرضاع، فلا حاجة إلى الاستثناء، بل هى خارجة عن القاعدة، و لكن الصورة الأخيرة منها محرّمة بدليل آخر، كما يأتى.

الصنف الثانى: من يحرم بواسطة القرابة المنضمّة مع المصاهرة.

و توضيحه: أنّهم قالوا: إنّه يحرم بعض القرابات النسبيّة المنضمّة مع الرضاعيّة، و هو إذا كانت القرابة رضاعيّة و المصاهرة حقيقيّة، بخلاف ما لو كانتا معا رضاعيّة أو المصاهرة خاصّة رضاعيّة، فلا يتعدّى التحريم إلى مثله.

كما قالوا: إنّ الأمّ الرضاعيّة للزوجة الحقيقيّة محرّمة، و الزوجة الحقيقيّة للابن الرضاعى محرّمة، بخلاف الأمّ الحقيقيّة للزوجة الرضاعيّة، أى أمّ مرضعة الولد أو الأمّ الرضاعية للزوجة الرضاعيّة.

و قالوا فى وجه التفرقة ما أشير إليه من أنّه لم يثبت مشابه الارتباط بالمصاهرة بواسطة الرضاع و لا تحريمه، فلم تثبت زوجة رضاعيّة، فلا وجه لتحريم أمّها، بخلاف الامّ الرضاعيّة، فإنّها ثابتة، فإذا كانت الزوجة حقيقيّة تكون أمّها الرضاعيّة أمّ الزوجة فتحرم.

---

(١) التذكرة ٢: ٦١۴.

ثمّ إنّ الحكم بتحريم هذا الصنف مصرّح به فى كلام الأصحاب، بل ظاهر الكفاية: اتّفاق الأصحاب عليه «١»، بل صرّح بعضهم باتّفاق الطائفة عليه [١]، و صرّح آخر بنفى الخلاف فيه «٣»، و فى شرح المفاتيح الإجماع عليه، و قد دلّت النصوص المستفيضة عليه فى خصوص أمّ الزوجة «۴».

و يستدلّ عليه تارة بالإجماع.

و اخرى بالنصوص المذكورة.

و ثالثة: بقوله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب».

و رابعة بأنّه بعد ضمّ القرابتين- الرضاعيّة و المصاهرة الحقيقيّة- يصدق عليه العنوان الذى ثبت تحريمه كتابا أو سنّة، كامّهات النساء و حلائل الأبناء و زوجة الأب إذا كانت الزوجة له حقيقيّة و إن كان الأب رضاعيّا.

أقول: أمّا الإجماع فمع ثبوته- كما هو الظاهر- فلا كلام فيه.

و أمّا سائر الأدلّة ففى تماميّتها نظر:

أمّا الأول، فلأنّ النصوص مخصوصة بأمّ الزوجة، فالتعدّى إلى سائر الموارد يتوقّف على الدليل، إلّا أن يتعدّى بالإجماع المركّب، و لا بأس به.

و أمّا الثانى، فلأنّ مدلول الرواية: أنّه يحرم بالرضاع ما يحرم من جهة النسب، و ظاهره كون النسب علّة تامّة، و فى القرابات المنضمّة مع المصاهرة الحرمة ناشئة من النسب و المصاهرة معا، فلم يحرم من جهة

---

[١] كما فى الرياض ٢: ٩١.

---

(١) الكفاية: ١۶١.

(٣) انظر السرائر ٢: ۵۵۶.

(۴) انظر الوسائل ۲۰: ۳۹۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۸.

النسب خاصّة شيء، فإنّ أمّ الزوجة تحرم بسبب زوجيّة البنت و أمومة الامّ معا، و لذا لا تحرم تلك الامّ لو لا مصاهرة الزوجة، فسبب تحريم أمّ الزوجة ليس هو النسب خاصّة.

و لذا استشكل فى الكفاية فى دلالته على تحريم هذا الصنف «۱».

و أمّا الثالث، فلأنّ المتبادر من الابن و الامّ و الأب و نحوهم: الحقيقى، و انصرافهم عند الإطلاق إلى الرضاع أيضا غير معلوم.

فالمتّبع فى هذا الصنف هو الإجماع، و اللّه العالم.

الصنف الثالث: أولاد صاحب اللبن و المرضعة.

اشاره

فإنّهم يحرمون على أب المرتضع مطلقا، سواء كان ولده أمّ المرتضع أو غيرها على الأظهر الأشهر.

أمّا الأول، فلصحيح عليّ بن مهزيار: إنّ امرأة أرضعت لى صبيّا فهل يحلّ لى أن أتزوّج ابنة زوجها؟ فقال لى: «ما أجود ما سألت، من ها هنا يؤتى أن يقول الناس: حرّمت عليه امرأته من قبل لبن الفحل، هذا هو لبن الفحل لا غيره»، فقلت له: إنّ الجارية ليست ابنة المرأة التى أرضعت لى، هى ابنة غيرها، قال: «لو كنّ عشرا متفرّقات ما حلّ لك منهنّ شيء و كنّ فى موضع بناتك» «۲».

---

(۱) الكفاية: ۱۶۲.

(۲) الكافى ۵: ۴۴۱- ۸، التهذيب ۷: ۳۲۰- ۱۳۲۰، الوسائل ۲۰: ۳۹۱ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۶ ح ۱۰.

و أمّا الثانى، فلصحيحة عبد اللّه بن جعفر: امرأة أرضعت ولد الرجل، هل يحلّ لذلك الرجل أن يتزوّج ابنة هذه المرضعة، أم لا؟ فوقّع عليه السلام:

«لا، لا تحلّ له» «۱».

و صحيحة أيّوب: امرأة أرضعت بعض ولدى، هل يجوز أن أتزوّج بعض ولدها؟ فكتب: «لا يجوز ذلك، لأنّ ولدها صار بمنزلة ولدك» «۲».

خلافا لجمع، منهم: الشيخ فى المبسوط و القاضى «۳».

استنادا إلى أصالة الإباحة.

و إلى أنّ المحرّم بالرضاع ما يحرم بالنسب، و هذا ليس من المحرّمات بالنسب.

و فيه: أنّ الأصل مدفوع بما مرّ.

و أنّ عدم كون ذلك من المحرّمات بالنسب يقتضى عدم ثبوت حرمته من مثل قوله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، و ذلك لا ينافى ثبوتها من غيره.

فرعان:

أ: قالوا: إنّ تحريم أولاد المرضعة مخصوص بأولادها ولادة.

(۱) الكافى ۵: ۴۴۷- ۱۸، الفقيه ۳: ۳۰۶- ۱۴۷۱، الوسائل ۲۰: ۴۰۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۶ ح ۲.

(۲) الفقيه ۳: ۳۰۶- ۱۴۷۰، التهذيب ۷: ۳۲۱- ۱۳۲۴، الاستبصار ۳: ۲۰۱- ۷۲۷، الوسائل ۲۰: ۴۰۴ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۶ ح ۱.

(۳) المبسوط ۵: ۲۹۳، القاضى فى المهذب ۲: ۱۹۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۸۳

و أمّا تحريم أولاد صاحب اللبن فيعمّ أولاده ولادة و رضاعا.

أمّا الأول فهو مقتضى الأصل.

و أمّا الثانى ففى التذكرة إجماع علمائنا عليه «۱».

و ظاهر الكفاية نوع تردّد، حيث تأمّل فى شمول الصحيحة الأولى للأولاد الرضاعيّة «۲».

و هو فى موضعه، لعدم صدق الابنة حقيقة إلّا على الابنة النسبيّة، و احتمال كون المشار إليه فى قوله: «هذا لبن الفحل لا غيره» هذا المورد الخاصّ.

و على هذا، فلو لم يثبت الإجماع لكانت المسألة مشكلة.

ب: لا يحرم على أبى المرتضع بواسطة الرضاع غير ذلك

، فتحلّ له المرضعة، لعدم المقتضى له.

و لا أمّها و لا أختها و لا أمّ صاحب اللبن و لا أخته.

كلّ ذلك للأصل، و قد صرّح به فى أمّ المرضعة الشيخ فى المبسوط و ابن حمزة «۳» و أكثر المتأخّرين [۱].

فإن قيل: إذا كان ولد المرضعة بمنزلة ولد أب المرتضع تكون أمّها بمنزلة جدّة ولده، و جدّة الولد محرّمة، و كذا أمّ صاحب اللبن، و أمّا أخته

[۱] منهم العلّامة فى المختلف: ۵۲۰ و السبزوارى فى الكفاية: ۱۶۱.

(۱) التذكرة ۲: ۶۲۲.

(۲) الكفاية: ۱۶۱.

(۳) المبسوط ۵: ۳۰۵، ابن حمزة فى الوسيلة: ۳۰۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۲۸۴

فهى عمّة ولده، و عمّة الولد حرام، لأنّها أخت الأب، فيلزم التحريم.

قلنا: حرمة جدّة الولد و عمّته ليست لأنّها جدّته و عمّته و لذا يحرمان قبل ولادة الولد أيضا، [بل] [۱] أنّها أمّ الزوجة أو أخت نفسه، و الأمران مفقودان فى المورد، مع أنّ الوارد فى النصّ: أنّ أولاد المرضعة و صاحب اللبن بمنزلة الولد، فتكون أمّ المرضعة جدّة من بمنزلة الولد لا جدّة الولد، و لا نسلّم حرمة جدّة من بمنزلة الولد، و كذا العمّة و غيرها.

و قد حكى الخلاف فى أمّ المرضعة عن الحلّى «۲».

لعموم: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، حيث زعم أنّه من التحريم بالنسب نظرا إلى الأمومة.

و فساده ظاهر، لأنّها و إن كانت أمّ الزوجة و لكن حرمة أمّ الزوجة بسبب المصاهرة بين الزوج و الزوجة، [لا أنّها] [۲] أمّ الزوجة.

و عن المختلف أيضا.

تمسّكا بأنّ المستفاد من التعليل بقوله: «بمنزلة ولدك» اعتبار المنزلة، و هذه أيضا بمنزلة جدّة الولد «۴».

و فيه أولا: أنّ المعتبر من المنزلة لعلّ هى المنزلة الخاصّة التى ذكرها فى النصّ.

و ثانيا: أنّ كونها بمنزلة جدّة الولد ممنوع كما مرّ.

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المتن.

[۲] فى النسخ: لأنّهما، و الصحيح ما أثبتناه.

---

(۲) السرائر ۲: ۵۵۵.

(۴) المختلف: ۵۲۰.

الصنف الرابع: الامّ الرضاعيّة للزوجة.

اشاره

فإنّها تحرم على الزوج، للروايات المستفيضة:

كصحيحة الحلبى: «لو أنّ رجلا تزوّج جارية رضيعا فأرضعتها امرأته فسد نكاحه» «۱».

و الأخرى: فى رجل تزوّج جارية صغيرة فأرضعتها امرأته أو أمّ ولده، قال: «تحرم عليه» «۲».

و قريبة منهما صحيحتا ابن سنان «۳» و محمّد «۴».

و الفاسد نكاحه فى هذه الروايات و إن كانت مجملة، إلّا أنّه يظهر مورده عن رواية ابن مهزيار: قيل له: إنّ رجلا تزوّج جارية صغيرة فأرضعتها امرأته ثمّ أرضعته امرأة له اخرى، فقال ابن شبرمة: حرمت عليه الجارية و امرأتاه، فقال أبو جعفر عليه السلام: «أخطأ ابن شبرمة، حرمت عليه الجارية و امرأته التى أرضعتها أولا، فأمّا الأخيرة لم تحرم عليه، كأنّها أرضعت ابنته» «۵».

ضابطة: ضابط من يحرم بالرضاع فى الصنفين الأولين

أن يقال: إنّه

---

(۱) الكافى ۵: ۴۴۴- ۴، الوسائل ۲۰: ۳۹۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۰ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۴۴۵- ۶، الوسائل ۲۰: ۳۹۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۰ ح ۲.

(۳) التهذيب ۷: ۲۹۳- ۱۲۳۱، الوسائل ۲۰: ۳۹۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۰ ح ۱.

(۴) الفقيه ۳: ۳۰۶- ۱۴۷۲، الوسائل ۲۰: ۳۹۹ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۰ ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۴۴۶- ۱۳، الوسائل ۲۰: ۴۰۲ أبواب ما يحرم بالرضاع ب ۱۴ ح ۱.

تحرم المحارم کلّهنّ من غیر استثناء.

نعم، یجب أن یکون ما أشیر إلیه- من أنّه لا تحصل نظائر القرابات الصهریّة بواسطة الرضاع- نصب عینیک، و تحصل القرابات النسبیّة کلّها بواسطته، فلو اجتمع نظیر القرابة بالرضاع یحصل التحریم، سواء کانت منفردة أو مع حصول القرابة الصهریّة الحقیقیّة.

و إذا ضمّ ما ذکر مع ما فی الصنف الثالث یکون الضابط: المحارم مع تحریم أولاد المرضعة و الفحل علی أبی المرتضع.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۸۷

المطلب الثانی فی ذکر من اختلفوا فی حرمته و لیس بمحرم

اشاره

و تحقیق المقال فیه: أنّه لا شکّ أنّ المتّبع هو أصل الإباحة، إلّا فیما دلّ دلیل علی التحریم، و مقتضی حصول التحریم بالرضاع- الذی هو ضروریّ الدین- لیس إلّا التحریم فی الجملة، و أمّا ثبوته لخصوص المحالّ فیحتاج إلی الدلیل.

و الدلیل المعیّن لموارد التحریم منحصر فیما مرّ من الإجماع.

و قوله: «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب».

و ما ورد فی خصوصیّات تلک القرابات کما مرّ.

و ما سبق من الأخبار الدالّة علی تحریم أولاد الفحل و المرضعة علی أب المرتضع.

و ما سبق ممّا دلّ علی تحریم الامّ الرضاعیّة للزوجة، لا غیر ذلک.

فیجب علی الفقیه الاقتصار علی الموارد المذکورة.

إلّا أنّ منهم من تعدّی إلی غیرها.

إمّا لعدم تدبّره فی قوله: «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» و رأی بعض المحرّمات، و توهّم أنّه بواسطة النسب فحکم بمثله فی الرضاع.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۸۸

أو لملاحظته التعلیل المذکور فی صحیحتی ابن مهزیار و أیّوب: أنّهم بمنزلة ولدک «۱»، فأثبت المنزلة فی غیر ذلک أیضا لذلک و حکم فیه بالتحریم.

أو لعموم المنزلة المذکورة، فأثبت جمیع أحکام الولد لمن هو بمنزلته.

و أمّا المتأمّل حقّ تأمّله فیما ثبت من هذه الأمور لم یتعدّ عمّا ذکر.

بیان ذلک: أنّ المراد بقوله: «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» أنّ ما یحرم من جهة النسب و بسببه، یحرم بحصول مثل ذلک النسب من الرضاع بالرضاع، و المحرّم من جهة النسب لیس إلّا القرابات التسع، فلا یتعدّی إلی غیرهنّ، و لا یشمل ما یحرم بواسطة النسب و المصاهرة معا کالجدّة الأمّیة للولد، فإنّها لیست محرّمة بالنسب خاصّة، بل به و بالمصاهرة، فإنّ حرمتها لأجل أنّها أمّ الزوجة، و الزوجة متقرّبة إلی الزوج بالمصاهرة، و أمّها إلیها بالنسب، فإنّها تتقرّب إلی الزوج بهما معا لا بالنسب [۱] خاصّة.

و کذا لا یثبت التحریم بواسطة وصف فی بعض المنتسبات لیس ذلک الوصف سببا للتحریم، کأخت الأخ، فإنّها لیست محرّمة بواسطة أنّها أخت الأخ، بل بواسطة أنّها أخت، فلا تحرم الأخت الرضاعیّة للأخ، لأنّها لیست أختا للأخ الآخر.

و أمّا تعلیل المنزلة فلا تثبت منه علّیة مطلق المنزلة حتی منزلة غیر الولد

[۱] فى النسخ زيادة: بل لا يكون.

(۱) المتقدّمتين فى ص: ۲۸۱ و ۲۸۲.

أيضا، إلّا باستنباط علّة ليس عندنا حجّة، و أمّا عموم المنزلة فهى غير ثابتة، فلا يحرم غير ما ذكر ممّا اختلفوا فيه أصلا.

و نحن نذكر بعضها ليكون أنموذجا للباقى:

فمنها: أنّه يجوز لإخوة المرتضع نسبا و أخواته نكاح أخواته و اخوته رضاعا

، أى أولاد الفحل نسبا و رضاعا و أولاد المرضعة نسبا.

وفاقا للحلّى و القاضى و المحقّق و الفاضل فى أكثر كتبه و الصيمرى و فخر المحقّقين و الشهيدين «۱»، بل الأكثر، كما صرّح به جماعة [۱].

للأصل السالم عن المعارض.

و موثّقة إسحاق بن عمّار: فى رجل تزوّج أخت أخيه من الرضاعة، فقال: «ما أحبّ أن أتزوّج أخت أخى من الرضاعة» «۳».

و هو ظاهر فى الكراهة، لعدم تأدية المحرّم بمثل هذه العبارة.

خلافا للمحكىّ عن الخلاف و النهاية و المبسوط و ابن حمزة و قوّاه فى الكفاية «۴»، فقالوا بالتحريم.

[۱] منهم السبزوارى فى الكفاية: ۱۶۱، الكاشانى فى المفاتيح ۲: ۲۳۶، صاحب الرياض ۲: ۹۱.

(۱) الحلىّ فى السرائر ۲: ۵۵۵، القاضى فى المهذّب ۲: ۱۹۱، المحقق فى الشرائع ۲: ۲۸۵، الفاضل فى التحرير ۲: ۹ و القواعد ۲: ۱۱ و نفى عنه البأس فى المختلف: ۵۲۰. فخر المحقّقين فى الإيضاح ۳: ۵۰، الشهيد فى اللمعة (الروضة البهية ۵): ۱۷۱، الشهيد الثانى فى الروضة ۵: ۱۷۱.

(۳) الكافى ۵: ۴۴۴- ۲، الوسائل ۲۰: ۳۶۸ أبواب ما يحرم بالنسب ب ۶ ح ۲.

(۴) الخلاف ۲: ۳۱۸، النهاية: ۴۶۲، المبسوط ۵: ۲۹۲، ابن حمزة فى الوسيلة:

۳۰۲، الكفاية: ۱۶۱.

استنادا إلى أنّ التعليل المتقدّم فى صحيحتى ابن مهزيار و أيوب يقتضى كون أولاد الفحل و المرضعة بمنزلة أولاد أبى المرتضع، فيكونون اخوة، فيحرم بعضهم على بعض.

و لأنّ أخت الأخ من النسب محرّم فكذا من الرضاع، للعموم المتقدّم.

و لأنّ كونهم بمنزلة الولد يقتضى ثبوت جميع أحكام الولد لهم، لعموم المنزلة، و من جملة أحكام الولد: تحريم أولاد الأب عليه.

و يضعّف الأول: بأنّ مقتضى العلّة كونهم بمنزلة الولد، و هى فى محلّ النزاع مفقود، غايته أنّهم يكونون بمنزلة الاخوة، و الثابت هو حرمة من بمنزلة الولد لا من بمنزلة الإخوة، مع أنّ كونهم بمنزلة الإخوة أيضا ممنوعة.

و الثانى: بمنع حرمة أخت الأخ مطلقا، كما إذا كان له أخ من أبيه و للأخ أخت من امّه، فإنّها غير محرّمة.

نعم، تحرم عليه إذا كانت أختا له، و هو فى المقام مفقود.

و الثالث: بمنع عموم المنزلة كما بيّنا فى الأصول، مع أنّه لو سلّم فالمسلّم منه عمومها بالنسبة إلى أبى المرتضع، أى ثبوت جميع أحكام الولديّة بالنسبة إليه لا مطلقا، و لو سلّم مطلقا فيجب التخصيص بغير هذا المورد، للموثّقة المتقدّمة الظاهرة فى نفى الحرمة.

و منها: أمّ المرضعة بالنسبة إلى أبى المرتضع

كما مرّ ذكره.

و منها: أخوات المرتضع النسبيّة بالنسبة إلى الفحل.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٩١

فيجوز له نكاحهنّ على الأشهر الأظهر، كما صرّح به بعضهم [١].

للأصل.

و حكى التحريم هنا عن الخلاف و النهاية و الحلّى «٢».

لعموم التعليل بثبوت المنزلة، فقالوا: إنّهنّ بمنزلة أولاد الفحل أيضا، لأنّ أولاد الفحل بمنزلة أولاد أبى المرتضع بالنصّ.

و جوابه: منع التلازم.

و هذه الموارد الثلاثة هى عمدة ما وقع الخلاف فيه، و أمّا ما عداها فلا خلاف يعتدّ به فيه بين الأصحاب فى عدم الحكم بالحرمة.

و منها: جدّات المرتضع بالنسبة إلى صاحب اللبن.

فإنّه يجوز له تزويجهنّ، صرّح به الشيخ فى المبسوط و المحقّق الشيخ على «٣».

و حكى السيّد الداماد فى رسالته الرضاعيّة التحريم عن الحلّى و الفاضل فى المختلف و التذكرة و ولده فى الإيضاح و الشهيد فى غاية المراد و صاحب التنقيح «۴»، و اختاره هو أيضا.

لكونهنّ بمنزلة جدّات الولد النسبى، فهى محرّمة إمّا بمدلول: «يحرم

---

[١] كما فى الرياض ٢: ٩١.

---

(٢) الخلاف ٢: ٣١٨، النهاية: ۴۶٢، الحلّى فى السرائر ٢: ۵۵۵.

(٣) المبسوط ۵: ٣٠۵، المحقق الشيخ على فى جامع المقاصد ١٢: ٢۴٣، ٢۴۴، ٢۴۶ و رسالته الرضاعيّة (رسائل المحقّق الكركى ١): ٢١۵.

(۴) الرسالة الرضاعيّة (كلمات المحقّقين): ٩، الحلّى فى السرائر ٢: ۵۵۵، المختلف: ۵٢٠، التذكرة ٢: ۶٢٢، الإيضاح ٣: ۵٣، التنقيح ٣: ۵٣.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۹۲

من الرضاع ما یحرم من النسب» أو لعموم التعلیل.

و جوابهما یظهر ممّا سبق.

و منها: المرضعة بالنسبة إلی جدّ المرتضع.

فإنّه یجوز له نکاحها.

و ربّما یتوهّم التحریم، نظرا إلی أنّها تصیر أمّ ولد الولد، و هی إمّا بنت جدّ المرتضع أو زوجة ولده، و کلتاهما محرّمتان.

و دفعه ظاهر ممّا مرّ.

و لو کانت تلک المرضعة زوجة لهذا الجدّ، کأن ترضع زوجتک ولد ولدها ذکرا کان أو أنثی تصیر زوجتک جدّة ولدک، لأنّ الرضیع یصیر ولدک.

و یلزم علی ما توهّم تحریم زوجتک علیک، لأنّ جدّة الولد محرّمة، بل یلزم التحریم لو أرضعت ولد ولدها من غیرک، لذلک.

و فساده واضح.

و من هذا الباب أیضا: ما أن ترضع امرأتک بلبنک أخاک أو أختک أو أخاها أو أختها، فإنّها علی الأول تصیر أمّ أخیک، و علی الثانی أخت ولدک.

أو أرضعت ولد أخیها، فتصیر عمّة ولدک.

أو ولد أختها، فتصیر خالة ولدک.

أو أرضعت عمّها أو عمّتها، فتصیر بنت أخی ولدک.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۹۳

أو خالها أو خالتها، فتصیر بنت أخته.

أو عمّک أو عمّتک فتصیر أمّ عمک أو عمّتک.

إلی غیر ذلک من الصور المتصوّرة.

و لا تحریم فی شیء منها، لما مرّ.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۲۹۴

البحث الثالث فی سائر الأحکام المتعلّقة بالرضاع

اشاره

و فیه مسائل:

المسألة الأولی: الرضاع الذی یحرّم النکاح علی تقدیر سبقه علیه یبطله

علی تقدیر لحوقه.

بلا خلاف کما صرّح به بعضهم «۱»، و اتّفاقا کما قاله بعض آخر «۲»، بل هو إجماعیّ حقیقة، فهو الحجّة فیه.

مضافا إلی عموم النصوص و خصوص المستفیضة المتقدّمة «۳» فی تحریم الزوجتین المرتضعة إحداهما من الأخری علی الزوج بضمیمة عدم الفصل.

و یترتّب علی ذلك مسائل كثیرة:

منها: تحریم زوجة أبی المرتضع علیه لو أرضعته جدّته لامّه، سواء كان بلبن جدّه أو غیره، أو أرضعته بعض نساء جدّه لأمّه بلبنه و إن لم تكن جدّة للمرتضع.

و هو یترتّب علی تحریم الصنف الثالث، لأنّ الزوجة علی الأول

(۱) انظر الریاض ۲: ۹۲.

(۲) انظر كشف اللثام ۲: ۳۱.

(۳) فی ص: ۲۸۵.

تكون من أولاد المرضعة، و علی الثانی من أولاد الفحل، و قد عرفت تحریمهما علی أبی المرتضع.

و منها: ما لو تزوّج أحد صغیرة، و كانت له زوجة كبیرة، فأرضعت الكبیرة الصغیرة، قالوا:

فإن كان بلبنه حرمتا علیه مؤبّدا مطلقا، لصیرورة الكبیرة الامّ الرضاعیّة للزوجة الحقیقیّة، و الصغیرة بنتها، بل ولده.

و إن كان بلبن غیره حرمتا كذلك مع الدخول بالكبیر، لصیرورة الكبیرة أمّ الزوجة و الصغیرة بنتها، و تحرم البنت مع الدخول بالأمّ، و حرمت الكبیرة خاصّة مع عدم الدخول، لعدم تحریم البنت بمجرّد العقد علی الأمّ.

أقول: الوجه فی تحریم الصغیرة مؤبّدا علی الفرضین الأولین واضح، لصیرورتها بنتا له علی الأول، و بنت الزوجة المدخولة علی الثانی.

و كذا فی تحریم الجمع بینهما علی الثالث، لاستلزامه الجمع بین الامّ و البنت.

و أمّا الوجه الذی ذكروه فی تحریم الكبیرة علی الأولین و تحریم كلّ منهما منفردة أیضا علی الثالث فغیر معلوم عندی، أمّا الأولان فلأنّ صیرورة الكبیرة أمّ الزوجة موقوفة علی كون الصغیرة زوجة فی آن صیرورة الكبیرة أمّا لها، و كون الصغیرة زوجة علی عدم صیرورة الكبیرة أمّا، فیمتنع اجتماعهما فی آن.

و الحاصل: أنّه ترتفع زوجیّة الصغیرة و تتحقّق أمومة الكبیرة فی آن

واحد، فلم تكن الكبیرة أمّ الزوجة أصلا.

و منه یظهر وجه الخدش فی الثالث أیضا.

و لذا حكم بعضهم بحرمة إحدی الزوجتین خاصّة فی جمیع الصور و احتمل القرعة، فمن أخرجتها صحّ نكاحها و فسد نكاح الأخری.

و ردّ: بأنّ الروایات المتقدّمة فی الصنف الثالث «۱» تدلّ علی حرمة نكاحهما من غیر فرقة «۲».

أقول: أكثر الروایات المتقدّمة الواردة فی تلك المسألة غیر ناهضة لإثبات تمام الحكم، لإجمال مرجع الضمیر.

نعم، تدلّ روایة ابن مهزیار «۳» علی حرمتهما معا، إلّا أنّها مخصوصة بصورة الدخول بقرینة الحكم بتحریمهما معا، بل بصورة كون اللبن منه، لقوله أخیرا: «كأنّها أرضعت ابنته» كما فی التهذیب، و هو الصحیح، لا:

«ابنتها» كما فی بعض النسخ الأخر.

فلا شكّ فی تحریمهما معا فیما إذا كان اللبن من هذا الزوج، لأجل الروایة، و لا فی جمعهما مطلقا، و لا فی تحریم الصغیرة مع الدخول و إن كان الرضاع بلبن غیره.

بقی الکلام فی تحریم الکبیرة مع إرضاعها بلبن الغیر مع الدخول، و فی تحریم کلّ منهما منفردة حینئذ مع عدم الدخول، و لا دلیل تامّا علیه، و القیاس بصورة کون اللبن منه باطل، و ما یتوهّم تعلیلا لحرمتهما فی

(۱) راجع ص: ۲۸۱ و ۲۸۲.

(۲) انظر الریاض ۲: ۹۲.

(۳) المتقدّمة فی ص: ۲۸۵.

موردها مستنبط، و الإجماع علی الحکمین- کما عن الإیضاح «۱»- غیر ثابت.

فالحقّ: عدم تحریم الکبیرة مع کون اللبن عن الغیر و إن دخل، و لا- کلّ منهما منفردة مع کون اللبن من الغیر و عدم الدخول، فلا یفسد نکاح الکبیرة فی الأول، و له تجدید نکاح کلّ منهما أراد فی الثانی.

نعم، لا یمکن أخذ إحداهما حینئذ بالنکاح السابق، لاستلزامه الترجیح بلا مرجّح، إلّا أن یقال بالتخییر، و لا بأس به.

و منها: ما لو طلّق زوجته المرضعة و تزوّجت بصغیر فأرضعته، فتحرم علی الصغیر، لصیرورته ولدها.

و قالوا: تحرم علی الزوج الأول، فلا یجوز له نکاحها ثانیا، لأنّها زوجة ولده.

و یظهر الخدش فیه أیضا ممّا مرّ.

المسألة الثانیة: لو شکّ فی عدد الرضاع أو الإنبات أو إتمام الیوم و اللیلة

، لا یحرم، للعمل بالأصل.

و لو شکّ فی کونه فی الحولین أو بعده:

فإن علم مبدأ ولادة الطفل یحکم بأصالة تأخّر الرضاع.

و إن علم وقت الرضاع یحکم بأصالة تأخّر حلول الحولین،

(۱) الإیضاح ۳: ۵۱ و ۵۲.

و لا تعارضها أصالة الإباحة و حرمة النظر، لأنّ الأصل الأول رافع لذلک الأصل مزیل له.

و إن لم یعلم شیء منهما یحکم بعدم الحرمة، للأصل.

و لو شکّ فی تخلّل الأکل أو رضعة اخری فالأصل عدمه.

و لو شکّ فی کمال الرضعة فیعارض استصحاب الارتضاع حتی یروی و استصحاب عدم المصّ الجدید و عدم حصول بقیّة الارتضاع، فیرجع إلی أصل الإباحة.

المسألة الثالثة: لا تقبل الشهادة بالرضاع إلّا مفصّلة،

للاختلاف الکثیر فی الشرائط المعتبرة فیه، إلّا مع العلم بالاتّفاق فی الشرائط.

و هل یشترط أن یضیف إلی ذلک وصول اللبن إلی جوفه؟

فيه قولان، و الأقرب: العدم.

إذ لا طريق إلى العلم به إلّا بمشاهدة الامتصاص و حركة الحلق و قد شهد بهما.

نعم، لا بدّ مع ذلك من التصريح بحصول الرضاع، و لا تكفى حكاية القرائن.

و لا يشترط التفصيل فى الإقرار.

لعموم: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز».

و كذا فى الشهادة على إقرار المقرّ به.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٢٩٩

الفصل الثالث فى المصاهرة

اشاره

و هى علاقة تحدث بين الزوجين و بين أقرباء كلّ منهما بسبب النكاح توجب الحرمة، و يلحق بالنكاح: الوطء و النظر و اللمس على وجه مخصوص.

فهاهنا فصول:

الفصل الأول فى الحرمة الحاصلة بالمصاهرة الحقيقيّة

اشاره

أى النكاح الذى هو حقيقة فى العقد.

و المحرّم بسببه على قسمين:

لأنّه إمّا يحرم به عينا، أى يحرم حراما مؤبّدا لا يحلّ أبدا.

أو جمعا، أى يحرم جمعه مع المعقود عليها أولا و إن جاز نكاحه منفردا. و هذا أيضا على قسمين:

لأنّه إمّا يحرم جمعا مطلقا.

أو يحرم الجمع بدون رضاء المعقود عليها أولا و يحلّ معه.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣٠٠

فهذه ثلاثة أقسام:

القسم الأول: فى بيان من يحرم نكاحها بمجرّد العقد عينا.

اشاره

و فيه مسألتان:

المسألة الأولى: تحرم بمجرّد العقد تحريما مؤبّدا زوجة الأب و الجدّ

و إن علا من الأب و الامّ، و زوجة الابن فنازلا و إن كان ابن البنت و إن لم يدخل بها.

بالإجماع من المسلمين، و هو الحجّة المغنية عن مئونة تكثير الأدلّة.

مضافا إلى قوله سبحانه وَ لا تَنْكِحُوا ما نَكَحَ آباؤُكُمْ «۱».

و النكاح حقيقة فى العقد، كما مرّ.

و قوله سبحانه وَ حَلائِلُ أَبْنائِكُمُ «۲».

و الحليلة هى: المعقودة عليها لحلّية وطئها.

و فى صحيحة محمّد: «و لا يصلح للرجل أن ينكح امرأة جدّه» «۳».

المسألة الثانية: تحرم أمّ المعقودة عليها، سواء دخل ببنتها أم لا،

اشاره

---

(۱) النساء: ۲۲.

(۲) النساء: ۲۳.

(۳) الكافى ۵: ۴۲۰- ۱، التهذيب ۷: ۲۸۱- ۱۱۹۰، الاستبصار ۳: ۱۵۵- ۵۶۶، الوسائل ۲: ۴۱۲ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۰۱

فلا يجدى فراقها فى استحلال الامّ.

على الأشهر الأصحّ، بل عليه الإجماع عن الناصريّات و الغنية «۱»، بل يمكن أن يقال: إنّه إجماع محقّق، و هو الحجّة فيه، مضافا إلى الكتاب و السنّة.

أمّا الكتاب: عموم أُمَّهاتُ نِسائِكُمْ فى الآية الكريمة، كما هو مقتضى إضافة الجمع إلى الضمير من دون تقدّم معهود.

و أصالة تعلّق الاستثناء بقوله اللَّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَ إلى الجملة الأخيرة، بمقتضى القاعدة الأصوليّة على ما هو التحقيق.

مع تعيينه فى هذه الآية من جهة.

أنّه إن جعل الوصف مجرّد قوله اللَّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَ لزم الفصل بين الصفة و موصوفها بأجنبيّات.

و إن جعل مجموع قوله مِنْ نِسائِكُمُ اللَّاتِى دَخَلْتُمْ بِهِنَ تكون لفظة مِنَ بيانيّة باعتبار الاولى، و ابتدائيّة باعتبار الثانية، فيلزم استعمال المشترك فى معنييه، و هو غير جائز.

و جعلها اتّصاليّة من باب عموم المجاز و جعل المجموع حالا عن أمّهات النساء و الربائب أيضا مجاز مخالف للأصل، بل غير جائز عند جمهور الأدباء، لاستلزامه اختلاف العامل فى الحال.

هذا، مع دلالة الأخبار المعتبرة هنا على الرجوع إلى الأخيرة خاصّة، بل كون ذلك قاعدة كلّية جارية فى أمثال الآية.

---

(۱) الناصريّات (الجوامع الفقهيّة): ۲۰۹، الغنية (الجوامع الفقهيّة): ۶۰۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۰۲

كالمرويّ فى تفسير العيّاشى: عن رجل تزوّج امرأة و طلّقها قبل أن يدخل بها أ تحلّ له ابنتها؟ قال: فقال: «قد قضى فى هذا أمير

المؤمنين عليه السلام، لا ـ بأس به، إنّ اللّه تعالى يقول وَ رَبائِبُكُمُ اللّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسائِكُمُ اللّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَ و لكنّه لو تزوّج الابنة ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها لم تحلّ له أمّها» قال: قلت: أ ليس هما سواء؟ قال: فقال: «لا، ليس هذه مثل هذه، إنّ اللّه تعالى يقول وَ أُمَّهاتُ نِسائِكُمْ لم يستثن فى هذه كما اشترط فى تلك، هذه ها هنا مبهمة ليس فيها شرط، و تلك فيها شرط» «۱».

و رواية إسحاق: «إنّ عليّا عليه السلام كان يقول: الربائب عليكم حرام مع الأمّهات اللّاتى قد دخل بهنّ، هنّ فى الحجور و غير الحجور سواء، و الأمّهات مبهمات دخل بالبنات أم لم يدخل بهنّ، فحرّموا [ما حرّم اللّه] و أبهموا ما أبهم اللّه» [۱].

و صحيحة منصور: كنت عند أبى عبد اللّه عليه السلام فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوّج امرأة فماتت قبل أن يدخل بها، أ يتزوّج بأمّها؟ فقال أبو عبد اللّه عليه السلام: «قد فعله رجل منّا فلم نر به بأسا» فقلت: جعلت فداك ما تفخر الشيعة إلّا بقضاء عليّ عليه السلام فى الشمخيّة التى أفتاها ابن مسعود: أنّه لا بأس بذلك، ثمّ أتى عليّا عليه السلام فسأله، فقال له عليّ عليه السلام: «من أين

---

[۱] التهذيب ۷: ۲۷۳- ۱۱۶۵، مجمع البيان ۲: ۲۷، تفسير العياشى ۱: ۲۳۱- ۷۷، الوسائل ۲۰: ۴۵۸ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۱۸ ح ۳، و ما بين المعقوفين أضفناه من تفسير العياشى.

---

(۱) تفسير العياشى ۱: ۲۳۰- ۷۴، الوسائل ۲۰: ۴۶۵ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۰ ح ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۰۳

أخذتها؟» فقال: من قول اللّه عزّ و جلّ وَ رَبائِبُكُمُ اللّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسائِكُمُ اللّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَ الآية، فقال عليّ عليه السلام: «إنّ هذه مستثناة و هذه مرسلة وَ أُمَّهاتُ نِسائِكُمْ» فقال أبو عبد اللّه عليه السلام [للرجل]: «أما تسمع ما يروى هذا عن عليّ عليه السلام؟» فلمّا قمت ندمت و قلت: أيّ شيء صنعت؟ يقول هو: «قد فعله رجل منّا فلم نر به بأسا» فأقول أنا: قضى عليّ عليه السلام فيها، فلقيته بعد ذلك فقلت: جعلت فداك، مسألة الرجل إنّما كان قلت يقول زلّة منّى فما تقول فيها؟ فقال: «يا شيخ، تخبرنى أنّ عليّا عليه السلام قضى فيها و تسألنى ما تقول فيها؟!» [۱].

و ضعف بعض هذه الأحاديث منجبر بالشهرة العظيمة و الإجماعات المحكيّة، مع دلالة الصحيحة منها باشتهار الحكم بين الشيعة و افتخارهم به، لصدوره عن أمير المؤمنين عليه السلام، بل فيها إشعار، بل دلالة، لورود خلافه مورد التقيّة.

و أمّا السنّة: فالأخبار المذكورة.

مضافة إلى موثّقة غياث بن إبراهيم: «إذا تزوّج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها إذا دخل بالأمّ، فإذا لم يدخل بالأمّ فلا بأس أن يتزوّج بالابنة، فإذا تزوّج الابنة فدخل بها أو لم يدخل بها فقد حرمت عليه الامّ» و قال: «الربائب عليكم حرام، كنّ فى الحجر أو لم يكن» «۲».

---

[۱] الكافى ۵: ۴۲۲- ۴، التهذيب ۷: ۲۷۴- ۱۱۶۹، الاستبصار ۳: ۱۵۷- ۵۷۳، الوسائل ۲۰: ۴۶۲ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۰ ح ۱، و ما بين المعقوفين أضفناه من المصادر.

---

(۲) التهذيب ۷: ۲۷۳- ۱۱۶۶، الاستبصار ۳: ۱۵۷- ۵۷۰، الوسائل ۲۰: ۴۵۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۱۸ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۰۴

و أبى بصير: عن رجل تزوّج امرأة ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها، فقال:

«تحلّ له ابنتها و لا تحلّ له أمّها» «۱».

خلافا للعمانى و حكى عن الصدوق و الكلينى أيضا «۲»، و عن المختلف التوقّف «۳» كشرح النافع للسيّد و آيات الأحكام للأردبيلى

«۴»، فجعلوا البنت للامّ متساوية فى اشتراط الدخول بها للحرمة العينيّة.

لأصالة الإباحة.

و الآية الشريفة، بناء على إرجاع القيد إلى الجملتين.

و الأخبار المستفيضة، منها: الصحيحة المتقدّمة.

و صحيحة جميل و حمّاد: «الامّ و الابنة سواء إذا لم يدخل بها» يعنى: إذا تزوّج المرأة ثمَّ طلّقها قبل أن يدخل بها فإنّه إن شاء تزوّج أمّها و إن شاء تزوّج ابنتها «۵».

و مرسلة جميل: عن رجل تزوّج امرأة ثمَّ طلّقها قبل أن يدخل بها هل تحلّ له ابنتها؟ قال: «الامّ و الابنة فى هذا سواء إذا لم يدخل بإحداهما

---

(۱) التهذيب ۷: ۲۷۳- ۱۱۶۷، الاستبصار ۳: ۱۵۷- ۵۷۱، الوسائل ۲۰: ۴۵۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۱۸ ح ۵.

(۲) حكاه عن العمانى فى المختلف: ۵۲۲، الصدوق فى المقنع: ۱۰۴، الكلينى فى الكافى ۵: ۴۲۱.

(۳) المختلف: ۵۲۲.

(۴) راجع زبدة البيان: ۵۲۶، نهاية المرام ۱: ۱۳۳.

(۵) التهذيب ۷: ۲۷۳- ۱۱۶۸، الاستبصار ۳: ۱۵۷- ۵۷۲، الوسائل ۲۰: ۴۶۳ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۰ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۰۵

حلّت له الأخرى» «۱».

و صحيحة محمّد بن إسحاق المضمرة، و فيها: فرجل تزوّج امرأة فهلكت قبل أن يدخل بها، تحلّ له أمّها؟ قال: «و ما الذى يحرم عليه منها و لم يدخل بها؟!» «۲».

أقول: أمّا الأصل، فمردود بما مرّ.

و أمّا الآية، فغير دالّة كما سبق.

و أمّا الصحيحة الأولى، فعلى خلاف مطلوبهم أدلّ، بل هى دالّة على كون مطلوبهم موافقا للتقيّة، كما تؤكّده نسبته إلى جمع من العامّة، كمجاهد و أنس و بشر و داود و غيرهم «۳».

و أمّا الثانية، فمجملة، لاحتمال أن يكون المعنى: إذا تزوّج الامّ و لم يدخل بها فالامّ و البنت سواء فى الإباحة، إن شاء دخل بالأمّ و إن شاء فارقها و تزوّج بالبنت، و يؤيّده إفراد الضمير الراجع إلى الأمّ على ظاهر السياق. و التفسير المذكور فيه غير معلوم كونه من الإمام، و تفسير الراوى غير حجّة.

و أمّا المرسلة، فهى أعمّ مطلقا من أدلّة التحريم، لأنّ قوله: «إحداهما» أعمّ من الامّ و البنت، سواء حملت التسوية فيها على ما هو مطلوبهم

---

(۱) الفقيه ۳: ۲۶۲- ۱۲۴۷، نوادر أحمد بن محمد بن عيسى: ۱۰۰- ۲۴۱، الوسائل ۲۰: ۴۶۴ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۰ ح ۶.

(۲) التهذيب ۷: ۲۷۵- ۱۱۷۰، الاستبصار ۳: ۱۵۸- ۵۷۴، الوسائل ۲۰: ۴۶۴ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۰ ح ۵.

(۳) انظر التذكرة ۲: ۶۳۰، الجامع لأحكام القرآن للقرطبى ۵: ۱۰۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۰۶

و جعل قوله: «إذا لم يدخل بها» إلى آخره، جملة مفسّرة للتسوية، أو حملت التسوية على ما ذكرنا من الإباحة، و جعلت الجملة الأخيرة

تعليليّة.

و أمّا الصحيحة الأخيرة، فدلالتها إنّما هى على جعل الاستفهام إنكاريّا- كما هو الظاهر- و لكنّه ليس بمتعيّن، بل فى ظهوره أيضا كلام، لأنّ الظاهر اتّحاد مرجعى الضميرين المجرورين و أنّه المرأة الهالكة، فيمكن أن يكون قد اتّقى عليه السلام فعدل عن الجواب الصريح إلى الاستفهام، و قال: و ما الذى يحرم على الرجل من جهة نكاح المرأة حال عدم الدخول بها؟

أو يكون الاستفهام للإثبات و التقرير، فكأنّه قال: لو حلّت أمّها فما الذى يحرم عليه من جهة المرأة مع عدم الدخول، مع أنّ حصول الحرمة فى الجملة لأجلها ظاهر؟! هذا، مع أنّه لو قطع النظر عن ذلك كلّه لكان الترجيح للأخبار المتقدّمة بموافقة عموم الكتاب و مخالفة طائفة من العامّة و المعاضدة للشهرة المحقّقة و الإجماعات المحكيّة، و كون الأخبار المخالفة فى جانب العكس فى الكلّ.

مع أنّها- كما صرّح به الشيخ- شاذّة، و فيها مضعّفات أخر فى الجملة، من نوع اضطراب فى سند، أو متن، أو إضمار، كما ذكره الشيخ فى التهذيب و الاستبصار «۱».

---

(۱) التهذيب ۷: ۲۷۵، الاستبصار ۳: ۱۵۸.

فرعان:

أ: لا فرق فى تحريم الام بتزويج البنت بين تزويجها دائما أو متعة.

للإطلاقات.

و لا فى المتعة بين قصد الاستمتاع منها أو عدمه.

لعدم اشتراط ذلك فى صحّة التمتّع.

نعم، يشترط قصد حصول حليّة التمتّع، فهو شرط.

و هل يشترط إمكان التمتّع، أم لا؟

سيأتى تحقيقه فى بحث العقد المنقطع.

و بالجملة: المناط فى تحريم الأمّ: صحّة عقد النكاح أو التمتّع لا غير.

و على هذا، فلو لم يقصد من العقد حصول الزوجيّة الدائميّة أو المنقطعة و لا التحليل، بل كان المقصود مجرّد محرميّة الأمّ- كما يتّفق كثيرا- لم يصحّ العقد.

و لكن قد يشتبه الأمر هنا، فيخلط بين المقصود من العقد و المقصود من الزوجيّة، فإنّه قد يقصد بالعقد الزوجيّة و لكن المطلوب من الزوجيّة ليس هى نفسها، بل لوازمها- كميراث أو كثرة أقوام- و هذا صحيح قطعا.

و قد لا يقصد الزوجيّة، بل يقصد من العقد نفس اللوازم من غير التفات

إلى الملزوم و قصد تحقّقه، و هذا باطل.

ب: صرّح الأكثر بأنّ الحكم ثابت لأمّ الأمّ و جدّاتها من الطرفين [۱].

و الظاهر أنّ المستند فيه الإجماع المركّب، و إلّا فإثبات المطلوب من غير جهة الإجماع مشكل.

القسم الثانى: فى بيان من يحرم نكاحها بمجرّد العقد خاصّة على غيرها

اشاره

جمعا لا عينا مطلقا.

و فيه أيضا مسألتان.

المسألة الأولى: تحرم بنت المعقود عليها بدون دخل بها جمعا معا لا عينا.

فيجوز نكاح البنت مع العقد على الامّ بعد مفارقتها قبل الدخل، إجماعا فى الموضعين، و هو الحجّة فيهما.

مضافا فى الثانى إلى صريح الآية الكريمة فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلا جُناحَ عَلَيْكُمْ «۲».

و الأخبار المستفيضة التى قد تقدّم كثير منها.

و كذا تحلّ بنت البنت و بنت الابن مع عدم الدخول بالجدّة عينا لا جمعا.

---

[۱] منهم الشيخ فى المبسوط ۴: ۱۹۶، المحقق فى الشرائع ۲: ۲۸۷، الشهيدان فى اللمعة و الروضة ۵: ۱۷۷.

---

(۲) النساء: ۲۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۰۹

للأصل. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج‌۱۶ ۳۰۹ المسألة الثانية: تحرم أخت المعقود عليها جمعا لا عينا ..... ص : ۳۰۹

المسألة الثانية: تحرم أخت المعقود عليها جمعا لا عينا

، سواء كانت الأخت لأب أم لامّ أم لهما، و سواء دخل بالأخت الأولى أم لا.

بإجماع جميع المسلمين، له.

و لصريح الآية وَ أَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ «۱».

و الأخبار المتواترة المتضمّنة لتحريم الأخت قبل انقضاء عدّة الأخت الأخرى.

و لا فرق فى ذلك بين العقد الدائم و المنقطع، إجماعا محقّقا و محكيا [۱].

للإطلاقات.

و للمرويّ فى قرب الإسناد: عن الرجل تكون عنده امرأة أ يحلّ له أن يتزوّج بأختها متعة؟ قال: «لا» «۳».

و لصحيحة يونس: الرجل يتزوّج المرأة متعة إلى أجل مسمّى فيقضى الأجل بينهما، هل له أن ينكح أختها قبل أن تنقضى عدّتها؟ فكتب:

«لا يحلّ له أن يتزوّجها حتى تنقضى عدّتها» «۴».

---

[۱] كما فى كشف اللثام ۲: ۴۰.

---

(۱) النساء: ۲۳.

(۳) قرب الإسناد: ۳۶۶- ۱۳۱۳، الوسائل ۲۰: ۴۷۷ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۴ ح ۴.

(۴) الكافى ۵: ۴۳۱- ۵، التهذيب ۷: ۲۸۷- ۱۲۰۹، الاستبصار ۳: ۱۷۰- ۶۲۲، الوسائل ۲۰: ۴۸۰ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۷ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۱۰

و أمّا رواية الصيقل: «لا بأس بالرجل أن يتمتّع بأختين» «۱».

فالمراد أن يكون ذلك فى وقتين واحدة بعد اخرى، دون الجمع.

و العدّة الرجعيّة فى حكم الزوجيّة، فلو طلّق امرأة و أراد نكاح أختها فلا يجوز له تزوج الأخت حتى تخرج الاولى من العدّة، إلّا إذا كان الطلاق بائنا، فيجوز بمجرّد الطلاق.

و تدلّ على الحكمين- منطوقا و مفهوما- صحيحة ابن أبى عمير: فى رجل طلّق امرأته أو اختلعت أو بارأت، إله أن يتزوّج بأختها؟ قال: فقال:

«إذا برئت عصمتها و لم يكن له عليها رجعة فله أن يخطب أختها» «۲».

و صحيحة أبى بصير: عن رجل اختلعت منه امرأته أ يحلّ له أن يخطب أختها من قبل أن تنقضى عدّة المختلعة؟ قال: «نعم، قد برئت عصمتها منه و ليس له عليها رجعة» «۳».

و على الأول: رواية على بن أبى حمزة: عن رجل طلّق امرأته أ يتزوّج أختها؟ قال: «لا، حتى تنقضى عدّتها» «۴».

---

(۱) التهذيب ۷: ۲۸۸- ۱۲۱۱، الاستبصار ۳: ۱۷۱- ۶۲۴، الوسائل ۲۰: ۴۸۱ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۷ ح ۲.

(۲) الكافى ۵: ۴۳۲- ۷، التهذيب ۷: ۲۸۶- ۱۲۰۶، الوسائل ۲۲: ۲۷۰ أبواب العدد ب ۴۸ ح ۲، و فى الجميع: عن ابن أبى عمير، عن حمّاد، عن الحلبى.

(۳) الكافى ۶: ۱۴۴- ۹، التهذيب ۸: ۱۳۷- ۴۷۷، الوسائل ۲۲: ۲۷۰ أبواب العدد ب ۴۸ ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۴۳۲- ۹، التهذيب ۷: ۲۸۷- ۱۲۱۰، الوسائل ۲۲: ۲۷۰ أبواب العدد ب ۴۸ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۱۱

و رواية محمّد بن قيس: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى أختين نكح إحداهما رجل، ثمّ طلّقها و هى حبلى، ثمّ خطب أختها فجمعها قبل أن تضع أختها المطلّقة ولدها، فأمره بأن يفارق الأخيرة حتى تضع أختها المطلّقة ولدها، ثمّ يخطبها و يصدقها صداقها مرّتين» [۱].

و موثّقة زرارة: فى رجل طلّق امرأته و هى حبلى، أ يتزوّج أختها قبل أن تضع؟ قال: «لا يتزوّجها حتى يخلو أجلها» «۲».

و بالصحيحتين الأولتين يخصّص إطلاق الثلاثة الأخيرة بالعدّة الرجعيّة.

و عدّة المتعة كالرجعيّة.

لصريح صحيحة يونس المتقدّمة.

و أمّا إذا فسخ نكاح الأخت- لعيب يوجبه، أو ظهر فساد نكاحها- فله تزويج الأخرى دفعة.

للأصل.

و عدم صدق الجمع.

و أمّا صحيحة زرارة: عن رجل تزوّج بالعراق امرأة، ثمَّ خرج إلى الشام فتزوّج امرأة أخرى، فإذا هى أخت امرأته التى بالعراق، قال: «يفرّق بينه و بين المرأة التى تزوّجها بالشام، و لا يقرب العراقيّة حتى تنقضى عدّة

---

[١] الكافى ۵: ۴۳۰- ١، و فى الفقيه ٣: ٢۶٩- ١٢٧٧: «فنكحها»، بدل: «فجمعها»، التهذيب ٧: ٢٨۴- ١٢٠٢، الوسائل ٢٠: ۴٧۶ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٢۴ ح ١.

---

(٢) الكافى ۵: ۴٣٢- ٨، التهذيب ٧: ٢٨۶- ١٢٠٨، الاستبصار ٣: ١٧٠- ۶٢١، الوسائل ٢٠: ۴٨١ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٢٨ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣١٢

الشاميّة» «١».

فلا تفيد أزيد من الكراهة، كما أفتى به فى القواعد «٢».

و لو ماتت الأخت جاز نكاح الأخرى من ساعته.

للأصل.

و رواية علىّ بن أبى حمزة: عن رجل كانت له امرأة فهلكت أ يتزوّج أختها؟ فقال: «من ساعته إن أحبّ» «٣».

و لو طلّقها رجعيّا و أسقط الزوج حقّ الرجوع بوجه لازم شرعى، و قلنا بعدم جواز الرجوع حينئذ، فهل يجوز تزويج الأخت قبل انقضاء العدّة، أم لا؟

مقتضى الاستصحاب و إطلاق الروايات الثلاث الأخيرة: عدم الجواز.

و مقتضى الصحيحتين: الجواز، و هو الأقرب لذلك، فإنّ بهما تخصّص الإطلاقات و يدفع الاستصحاب، سيّما الثانية، التى هى أخصّ مطلقا من المطلقات، لاختصاصها بما قبل انقضاء العدّة.

إلّا أن يقال: إنّ المذكور فى الصحيحتين براءة العصمة و انتفاء الرجعة، و المسلّم حينئذ الأخير دون الأول، و لذا يتوارثان و تكون لها النفقة و نحوها، فلا يعلم تحقّق براءة العصمة، فتكون المطلقات و الاستصحاب باقية على

---

(١) الكافى ۵: ۴٣١- ۴، التهذيب ٧: ٢٨۵- ١٢٠۴، الاستبصار ٣: ١۶٩- ۶١٧، الوسائل ٢٠: ۴٧٨ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٢۶ ح ١.

(٢) القواعد ٢: ١۶.

(٣) الكافى ۵: ۴٣٢- ٩، التهذيب ٧: ٢٨٧- ١٢١٠، الوسائل ٢٢: ٢٧٠ أبواب العدد ب ۴٨ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣١٣

حالها، فلا يجوز الجمع، و هو الأحوط، بل الأقرب.

القسم الثالث: فى بيان من يحرم نكاحها بمجرّد العقد خاصّة جمعا لا عينا

اشاره

، إلّا مع رضاء المعقود عليها أولا، فيجوز جمعا أيضا.

و فيه مسائل.

المسألة الأولى: يحرم الجمع فى النكاح بين امرأة عقد عليها أولا و بين بنت أختها

اشاره

أو بنت أخيها، إلّا مع إذن الخالة أو العمّة، يعنى: إذا تزوّج أولا امرأة لا يجوز تزويج بنت أختها أو بنت أخيها بدون رضاء الزوجة.

أمّا عدم الجواز بدون الإذن فهو الأظهر الأشهر، كما فى الكفاية «۱»، بل بإجماع أصحابنا كما فى الروضة «۲».

للمستفيضة:

منها رواية علىّ: عن امرأة تزوّجت على عمّتها و خالتها، قال:

«لا بأس» و قال: «تزوّج العمّة و الخالة على ابنة الأخ و ابنة الأخت، و لا تزوّج بنت الأخ و الأخت على العمّة و الخالة إلّا برضاء منهما، فمن فعله فنكاحه باطل» «۳».

---

(۱) الكفاية: ۱۶۳.

(۲) الروضة ۵: ۱۸۱.

(۳) التهذيب ۷: ۳۳۳- ۱۳۶۸، الاستبصار ۳: ۱۷۷- ۶۴۵، قرب الإسناد:

۲۴۸- ۹۷۹، الوسائل ۲۰: ۴۸۷ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۱۴

و رواية الكنانى: «لا يحلّ للرجل أن يجمع بين المرأة و عمّتها و لا بين المرأة و خالتها» «۱».

و رواية السكونى: «إنّ عليّا عليه السلام اتى برجل تزوّج امرأة على خالتها فجلده و فرّق بينهما» «۲».

و المروىّ فى علل الصدوق: «إنّما نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عن تزويج المرأة على عمّتها و خالتها، إجلالا للعمّة و الخالة، فإذا أذنت فى ذلك فلا بأس» «۳».

و تؤيّدها مستفيضة أخرى، كموثّقة محمّد: «لا تزوّج ابنة الأخ و لا ابنة الأخت على العمّة و لا على الخالة إلّا بإذنهما، و تزوّج العمّة و الخالة على ابنة الأخ و ابنة الأخت بغير إذنهما» «۴».

و قريبة منها موثّقته الأخرى «۵».

و رواية الحذّاء: «لا تنكح المرأة على عمّتها و لا على خالتها إلّا بإذن العمّة و الخالة» «۶».

---

(۱) التهذيب ۷: ۳۳۲- ۱۳۶۶، الاستبصار ۳: ۱۷۷- ۶۴۳، الوسائل ۲۰: ۴۸۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۷.

(۲) التهذيب ۷: ۳۳۲- ۱۳۶۷، الاستبصار ۳: ۱۷۷- ۶۴۴، الوسائل ۲۰: ۴۸۸ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۴.

(۳) العلل: ۴۹۹- ۱، الوسائل ۲۰: ۴۸۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۱۰.

(۴) الكافى ۵: ۴۲۴- ۱، الفقيه ۳: ۲۶۰- ۱۲۳۸، العلل: ۴۹۹- ۲، الوسائل ۲۰:

۴۸۷ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۱.

(۵) التهذيب ۷: ۳۳۲- ۱۳۶۵، الاستبصار ۳: ۱۷۷- ۶۴۲، الوسائل ۲۰: ۴۸۸ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۶.

(۶) الكافى ۵: ۴۲۴- ۲، الوسائل ۲۰: ۴۸۷ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۱۵

و فی المروىّ فی نوادر أحمد بن محمّد بن عيسى: «لا تنكح المرأة على عمّتها و لا على خالتها إلّا بإذن العمّة و الخالة، و لا بأس أن تنكح العمّة و الخالة على بنت أخيها و بنت أختها» «۱».

و أمّا الجواز معه فهو الحقّ المشهور أيضا، بل عن الانتصار و الناصريّات و الخلاف و الغنية و نهج الحقّ و التذكرة: الإجماع عليه «۲».

لعموم قوله سبحانه وَ أُحِلَّ لَكُمْ ما وَراءَ ذلِكُمْ «۳».

و خصوص أكثر الأخبار المتقدّمة.

خلافا فی الأول للقديمين فجوّزا له مطلقا «۴»، و نفى عنه البعد فی الكفاية «۵».

للأصل.

و عموم الآية.

و صدر رواية علىّ المتقدّمة.

و الأول مردود.

و الثانيان مخصّصان بما مرّ، و ضعف المخصّص سندا غير ضائر،

---

(۱) نوادر أحمد بن محمد بن عيسى: ۱۰۵- ۲۵۷، الوسائل ۲۰: ۴۹۰ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۱۳.

(۲) الانتصار: ۱۱۶، الناصريات (الجوامع الفقهيّة): ۲۱۰، الخلاف ۴: ۲۹۶، الغنية (الجوامع الفقهيّة): ۶۰۹، نهج الحق: ۵۲۲، التذكرة ۲: ۶۳۸.

(۳) النساء: ۲۴.

(۴) حكاه عنهما فی المختلف: ۵۲۷.

(۵) الكفاية: ۱۶۳.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۱۶

سيّما بعد الانجبار بالشهرة المحقّقة و الإجماع المحكىّ، مع أنّه- كما قيل «۱»- تنزيل كلامهما على صورة الإذن ممكن.

و فی الثانی للمقنع «۲»، فحرّمه كذلك.

لإطلاق بعض الأخبار المتقدّمة و غيرها الواجب تقييده بما ذكر، حملا للمطلق على المقيّد، مع كون الإطلاق موافقا لمذهب العامّة [۱].

فروع:

أ: الأقرب [اختصاص الحكم بتحريم الجمع بينهما بالزوجيّة]

- كما صرّح به فی الكفاية و القواعد «۴»، و غيرهما [۲]، بل هو الأشهر كما صرّح به بعض من تأخّر [۳]-، فلا يحرم الجمع فی الوطء بملك اليمين.

للأصل.

و العمومات.

و اختصاص دليل المنع عن الجمع بالأول.

و أمّا قوله: «لا يحلّ أن يجمع» فی رواية الكنانی فهو ليس بعامّ و لا مطلق، إذ مثل ذلك ليس جمعا حقيقيّا، بل هو مجاز، فيقتصر على

---

[۱] كما في الإنصاف ۸: ۱۲۲.

[۲] كالتحرير ۲: ۱۳.

[۳] كصاحب الرياض ۲: ۹۴.

---

(۱) انظر كشف اللثام ۲: ۳۵.

(۲) المقنع: ۱۱۰.

(۴) الكفاية: ۱۶۳، القواعد ۲: ۱۷.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۱۷

المعلوم.

خلافا للمحكيّ عن فخر المحقّقين، فقال بالتعميم، لعموم قوله:

«لا تنكح المرأة على عمّتها و لا على خالتها»، و النكاح حقيقة في الوطء «۱».

و جوابه: أنّ النكاح حقيقة في العقد، مع أنّه جملة خبريّة عن إفادة التحريم قاصرة.

ب: و في اعتبار استئذان العمّة و الخالة الحرّتين لو أدخل عليها بنت الأخ

أو بنت الأخت بالملك وجهان.

أقربهما: العدم.

لما مرّ من الأصل و العمومات.

و قد يقال بالاعتبار، لتوهّم الأولويّة هنا، و هي ممنوعة، لعدم استحقاقهما الاستمتاع.

و أولى من ذلك عدم اعتبار استئذانهما فيما إذا ملك العمّة و الخالة و أراد تزويج بنت الأخ أو بنت الأخت.

لا يقال: عمومات المنع من تزويج البنتين على المرأتين تشمل المورد.

لأنّا نمنع كون ذلك تزويجا عليهما، لأنّ المتبادر من التزويج عليهما كونهما زوجة أيضا.

ج: يجوز إدخال العمّة أو الخالة على بنت الأخ أو الأخت

و لو كره المدخول عليها مع علم العمّة أو الخالة بالحال على الأقوى الأشهر، بل

---

(۱) انظر الإيضاح ۳: ۸۱.

مستند الشيعة في أحكام الشريعة، ج‌۱۶، ص: ۳۱۸

عن التذكرة الإجماع عليه «۱».

للأصل.

و العمومات.

و كثير من الروايات المتقدّمة و غيره.

خلافا للمحكيّ عن المقنع «۲»، فأطلق المنع هنا أيضا.

و هو ضعيف جدّا، مدفوع بما مرّ صريحا.

د: يعمّ الحكم العمّة و الخالة الرضاعيّتين أيضا

، كما صرّح فى القواعد و غيره «۳»، و حكى التصريح به عن المبسوط و المهذّب «۴»، و غيرهما [۱].

لعموم: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، و الجمع بينهما بدون الإذن يحرم من النسب فكذا من الرضاع.

و صحيحة الحذّاء: «لا ينكح المرأة على عمّتها و لا على خالتها و لا على أختها من الرضاعة» «۶».

و يمكن منع دلالة الأول بما مرّ فى بحث الرضاع من عدم كون ذلك محرّما بالنسب خاصّة.

---

[۱] كالكفاية: ۱۶۴.

---

(۱) التذكرة ۲: ۶۳۸.

(۲) المقنع: ۱۱۰.

(۳) القواعد ۲: ۱۷، و انظر التحرير ۲: ۱۲.

(۴) المبسوط ۴: ۲۰۶، المهذب ۲: ۱۸۸.

(۶) الكافى ۵: ۴۴۵- ۱۱، الفقيه ۳: ۲۶۰- ۱۲۳۶، التهذيب ۷: ۳۳۳- ۱۳۶۹، الاستبصار ۳: ۱۷۸- ۶۴۶، الوسائل ۲۰: ۴۸۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۳۰ ح ۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۱۹

و الثانى باحتمال تعلّق قوله: «من الرضاعة» بالأخير مع قصورها عن إفادة الحرمة، إلّا أنّ الظاهر كون المسألة إجماعيّة.

ه: هل يختصّ الحكم بالبنتين؟

أو يتعدّى إلى بنتيهما أيضا، فلا يجوز نكاح بنت بنت الأخ أو بنت ابنه، و كذا الأخت بدون رضاء الزوجة؟

صرّح بالتعدّى فى المبسوط.

للاحتياط.

و لأنّ الحكمة فى المنع إجلال العمّة و الخالة.

فالمنع فى النازلة أولى.

و لشمول بنت الأخ و بنت الأخت للنازلات أيضا «۱».

و الاحتياط غير واجب.

و الحكمة يمكن أن تكون مختصّة ببنت الأخ و الأخت.

و التعدّى قياس باطل.

و الشمول المذكور ممنوع، بل لا تصدق بنت الأخ على بنت ولد الأخ إلّا مجازا.

و لذا استشكل فى القواعد فى التعدّى «۲»، و ظاهر الكفاية التوقّف أيضا «۳»، و هو فى موضعه، بل مقتضى الأصل و العمومات: العدم، و هو الأقوم.

---

(۱) المبسوط ۴: ۲۰۵.

(٢) القواعد ٢: ١٧.

(٣) الكفاية: ١۶٣.

و: لو كانت عنده العمّة أو الخالة فبادر إلى العقد على بنت الأخ

أو الأخت بغير إذنهما:

فإن كان مع منع العمّة أو الخالة بطل العقد إجماعا.

و إن كان لا مع منهما و لا إذنهما فللأصحاب فيه أقوال:

الأول: بطلان عقد الداخلة من غير تأثير لرضاء العمّة أو الخالة، بل يستأنف العقد لو رضيت، و بقاء الأول على اللزوم.

اختاره المحقّق «١» و بعض آخر [١].

و الثانى: تزلزل عقد الداخلة خاصّة، فيقع موقوفا على رضاء العمّة أو الخالة، و تتخيّران بين الفسخ و الإمضاء.

حكى عن الفاضل فى جملة من كتبه و اختاره فى الروضة «٣»، و ربّما نسب إلى المحقّق أيضا [٢]، و الموجود فى كتبه: الأول.

و الثالث: تزلزل العقدين السابق و الطارئ، أى عقد المدخول عليها و الداخلة، فللعمّة و الخالة فسخ كلّ من العقدين و إمضاء كلّ منهما و فسخ واحد و إمضاء الآخر.

حكى عن الشيخين «۵» و أتباعهما [٣].

---

[١] كالحلّى فى السرائر ٢: ۵۴۵.

[٢] نسبه إليه المحقق الكركى فى جامع المقاصد ١٢: ٣۵٨.

[٣] كالديلمى فى المراسم: ١۵٠.

---

(١) الشرائع ٢: ٢٨٨.

(٣) انظر التذكرة ٢: ۶٣٨ و التحرير ٢: ١٢، الروضة ۵: ١٨١.

(۵) المفيد فى المقنعة: ۵٠۵، الطوسى فى النهاية: ۴۵٩.

و الرابع: بطلان عقد الداخلة و تزلزل السابق.

نقل عن الحلّى «١».

و الخامس: تزلزل العقدين و عدم خيار المدخول عليها فى فسخ عقد الداخلة، بل للزوج سلطنة فسخ عقدها من غير طلاق، فإن فسخ أو رضيت المدخول عليها و إلّا فللمدخول عليها الخيار بين الرضاء و بين فسخ عقد نفسها من دون طلاق.

حكاه فى شرح المفاتيح عن القاضى و ابن حمزة «٢».

و الحقّ هو: الأول.

للنهى المقتضى للفساد و لو فى المعاملات و الأنكحة على الأقوى.

و للتصريح به فى رواية علىّ المتقدّمة «٣»، و حملها على البطلان بدوام عدم الإذن تخصيص بلا مخصّص، و كونه الأغلب الذى ينصرف إليه المطلق ممنوع، و ورود مثله فى بعض الأخبار بدليل لا يثبت الاطّراد.

و لتفريق أمير المؤمنين عليه السلام الظاهر فى التفريق من غير طلاق، كما فى رواية السكونى السابقة «۴».

و ضعف الروايتين سندا عندنا غير ضائر.

هذا، مع أنّ الحكم بصحّة مثل هذا العقد المنهيّ عنه يحتاج إلى دليل من

---

(۱) نقله عنه المحقق الكركى فى جامع المقاصد ۱۲: ۳۵۶.

(۲) القاضى فى المهذّب ۲: ۱۸۸، ابن حمزة فى الوسيلة: ۲۹۳.

(۳) فى ص: ۳۱۳.

(۴) فى ص: ۳۱۴.

إجماع أو نصّ خاصّ أو عامّ، و بعض الأوامر المطلقة بالنكاح لا يشمل المورد، للتناقض بين الأمر و النهى، كما أنّ بعض المطلقات أيضا كذلك، لصراحته أو ظهوره فى العقد اللازم المنفيّ هنا إجماعا.

و أمّا الأمر بالوفاء بالعقود فغير دالّ على أصالة اللزوم فى جميع العقود، كما بيّنا فى موضعه، مع أنّ وجوب الوفاء منتف هنا قطعا، لأنّ هذا العقد إمّا باطل أو متزلزل.

دليل الثانى:

أمّا على تزلزل الطارئ: فلأنّه عقد صدر بدون إذن من يعتبر إذنه فى صحّته، فكان موقوفا على إذنه كسائر العقود الموقوفة على إذن الغير.

و أمّا على لزوم السابق: فلأصالة البقاء الخالية عمّا يصلح للقدح فيها.

و فيه: أنّ بعد تسليم اعتبار الإذن فى الصحّة فلا يقع العقد أولا صحيحا، لعدم مقارنته الإذن، و صيرورته صحيحا بالإذن اللّاحق محتاج إلى الدليل.

إلّا أن يقال: إنّ المسلّم هو اعتبار مطلق الإذن فى صحّته لا الإذن المقارن، و يكون الدليل حينئذ صحيحا، و يكون مرجعه عمومات صحّة العقد، خرج منه ما لم يلحقه إذن أصلا، فيبقى الباقى.

و لكن يجاب عنه حينئذ: أنّ مقتضى رواية علىّ أنّها إذا كرهت حين التزويج أو لم تعلم به لم يصحّ، لصدق كونه تزويجا بدون رضاء منها، و لا يفيد الرضاء اللّاحق فى جعل ذلك تزويجا بالرضاء، بل يكون التزويج تزويجا بغير رضاء، فلو رضيت بعد ذلك يكون رضاها فى الإبقاء، و هو غير مفيد.

نعم، لو علمت بالنكاح حين صدوره يصحّ أن يقال: إنّا لا نعلم أنّ النكاح بدون رضاء منها، لاحتمال رضاها، فيبقى مراعى إلى أن يعلم الحال، و المفيد حينئذ أيضا هو الرضاء حال العقد لا الطارئ بعده.

و دليل الثالث: صحّة العقدين، فيتدافعان، فيتزلزلان.

و فيه: منع صحّة العقدين، و هل الكلام إلّا فى ذلك، و لو سلّم فالمسلّم من صحّة الطارئ هو مع التزلزل فلا يدافع الأول.

و دليل الأخيرين: غير واضح، بل ضعفهما واضح.

ز: لا فرق فى بطلان العقد بدون الإذن بين علم الزوج و الزوجة

اللّاحقة بالتوقّف على الإذن، و بين جهلهما أو جهل أحدهما، فيبطل مطلقا، للإطلاقات.

و لو تحقّق الدخول مع الجهل یرجع إلی مهر المثل، و یکون الولد ولد شبهة، یلحقه حکم الأولاد.

ح: لو تزوّج رجل أحد البنتین المذکورتین، ثمّ تنازع مع زوجته السابقة

، فادّعی الرجل الإذن و أنکرته الزوجة، فالزوج حینئذ یکون مدّعیا و الزوجة منکرة، لأنّه یدّعی الإذن و هی تنکره.

و أمّا ادّعاء الزوجة فساد العقد فلا یوجب صیرورتها مدّعیة، لأنّ الفساد أمر مترتّب علی عدم الإذن، فتکون البیّنة علی الزوج، فإن أقامها ثبت العقد، و إلّا فعلی الزوجة الیمین.

و کذا علی القول بالتخییر، فهی و إن طلبت خیارها و ادّعته إلّا أنّه أیضا أمر مترتّب علی عدم الإذن، فهی فی الحقیقة منکرة للإذن و إن کانت فی

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۳۲۴

صورة المدّعی، حیث إنّها المطالبة و إنّها لو ترکت ترکت.

إلّا أنّ حقیقة دعواها مرکّبة من ثلاثة أمور:

الأول: زوجیّتها للزوج و توقّف العقد الطارئ علی إذنها.

و الثانی: عدم تحقّق الإذن.

و الثالث: فساد العقد.

و فی الأول و إن کانت مدّعیة صرفا، إلّا أنّه ثابت مفروغ عنه.

و فی الثانی منکرة.

و الثالث من لوازم الأولین.

و أیضا کلّیة دعواها: أنّ بنت الأخ مثلا لیست زوجته و هو یدّعی زوجیّتها الموقوفة علی الإذن، و ذلک مثل ما إذا کان مال عن أحد فی ید غیره فطلبه فادّعی البیع و أنکره ذلک، فإنّ الیمین علی منکر البیع مع أنّه یطلب المال حقیقة.

فإن قیل: الحقّ منحصر بین الرجل و ابنة الأخت- مثلا- و کلاهما معترفان بالحقّ، فما فائدة إنکار الزوجة؟! و لا یکون یمین لنفی حق الغیر عن الغیر و لا إثباته له.

قلنا: کون ابنة الأخت ضرّة [۱] نوع إهانة و إیذاء و فی انتفائها إجلال کما صرّح به فی الروایة «۲»، فالیمین تنفی المذلّة عن نفسها.

---

[۱] الضرائر- جمع ضرّة-: هنّ زوجات الرجل، لأنّ کل واحدة تضرّ بالأخری بالغیرة و القسم- مجمع البحرین ۳: ۳۷۴.

---

(۲) المتقدّمة فی ص: ۳۱۴.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۳۲۵

مع أنّه علی التخییر یثبت لها خیار الفسخ أیضا.

ط: القدر المعتبر فی صحّة العقد هو رضاء العمّة أو الخالة

و إن لم تصرّحا بالإذن لفظا، فیکفی العلم برضاهما بشاهد الحال أو الفحوی.

لصدق الرضاء المصرّح به فی روایة علیّ.

و أمّا مفهوم الشرط فی روایة العلل «۱»، المتضمّنة للفظ الإذن الظاهر فی التصریح.

فهو وارد مورد الغالب، فلا حجيّة فيه.

مع أنّه على فرض الحجيّة يتعارض مع مفهوم الاستثناء فى رواية علىّ بالعموم من وجه، و الترجيح لصحّة النكاح، للأصل.

ى: هل المعتبر الرضاء حال العقد واقعا؟

أو علم الزوج؟

أو مع بنت الأخ أو الأخت برضاها حال العقد؟

و تظهر الثمرة فيما لو تزوّجها من غير علم بالرضاء و عدمه ثمّ ظهر رضاها حال العقد.

يحتمل: الأول، لأنّ الألفاظ للمعانى النفس الأمريّة.

و الثانى، لأنّها تقيّد بالعلم فى مقام التكاليف، كما فى المورد، حيث نهى عن التزويج بدون الرضاء أو الإذن، فيكون منهيّا عنه، فيكون فاسدا، و هو الأظهر.

---

(۱) المتقدّمة فى ص: ۳۱۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۲۶

و لو انعكس فعقد بظنّ الرضاء ثمّ تبيّن عدمه، بطل، لقوله: «فمن فعله فنكاحه باطل».

يا: رضاء العمّة أو الخالة أعمّ من أن يكون من تلقاء أنفسهما

أو من جهة خارجيّة توجب رضاها بذلك- كبذل مال أو نحوه- و منه رضاها لأجل عدم تطليقها، فلو رضيت خوفا من طلاقها صحّ، و كذا كلّ أمر مشروع يوجب وجوده أو عدمه رضاها.

يب: اعتبار رضاها يعمّ عقد الدوام و الانقطاع من الجانبين

أو من أحدهما.

للإطلاقات.

يج: لو طلّق العمّة أو الخالة بائنا يجوز تزويج البنتين بدون رضاهما

فى العدّة قطعا.

لعدم المانع.

و لو طلّقها رجعيّا فهل يعتبر رضاها فى أثناء العدّة؟

الظاهر: نعم.

لأنّ المعتدّة رجعيّة زوجة، كما يستفاد من الأخبار.

يد: قد عرفت جواز عقد العمّة أو الخالة على بنت الأخ و الأخت

- و إن كرهتا- لو علمت العمّة أو الخالة بالحال.

و لو جهلتا بالحال، ففى بطلان عقد الداخلة، أو تخييرها فى فسخ عقدها أو فى فسخ عقد المدخول عليها أو فى فسخ أحد العقدين، أو

بطلان عقد المدخول عليها، أو بطلان العقدين، أو صحّتهما و لزومهما من غير

خيار للفسخ. احتمالات.

نسب ثانيها إلى المشهور «١».

و ذهب جماعة من المتأخّرين إلى الأخير [١].

و هو الأظهر.

للأصل.

و الاستصحاب.

و الإطلاقات المتقدّمة.

و لا دلالة لإطلاق رواية الكنانى «٣» على بعض سائر الاحتمالات، لوجوب تخصيصها بنكاح البنتين على العمّة و الخالة، للتصريح فى الروايات الأخر بجواز العكس من غير تقييد.

و لا لوجوب إجلال العمّة و الخالة، لأنّ المعلوم منافاته للإجلال هو نكاح البنتين عليهما دون العكس، فإنّه إذلال للبنتين.

---

[١] منهم المحقق فى الشرائع ٢: ٢٨٨ و النافع: ١٧٦، صاحب الرياض ٢: ٩٤.

---

(١) نسبه إلى الأكثر فى المختلف: ٥٢٨.

(٣) المتقدمة فى ص: ٣١٤.

الفصل [الثانى] [١] فى بيان من يحرم بالوطء

اشاره

و هو إمّا حلال أو حرام نبيّن أحكامه فى مسائل:

المسألة الأولى [حرمة كل من كان يحرم بالعقد خاصة عينا بالوطء عينا]

إن كان الوطء حلالا- من تزويج أو ملك أو تحليل أو شبهة- يحرم به عينا كلّ من كان يحرم بالعقد خاصّة عينا.

و هنّ: أمّ الموطوءة و إن علت، و موطوءة الأب و إن علا، و الابن و إن سفل.

أمّا تحريمهنّ إن كان بالتزويج فوجهه ظاهر.

و أمّا إن كان بملك اليمين أو التحليل فبالإجماع، و المستفيضة من الأخبار.

أمّا فى أمّ الموطوءة فمنها: ما مرّ من قوله فى مرسلة جميل: «إذا لم يدخل بإحداهما حلّت له الأخرى» «٢»، دلّ بالمفهوم على عدم الحليّة بعد الدخول.

و رواية إسحاق بن عمّار، و فيها: «سبحان اللّه كيف تحلّ له أمّها و قد دخل بها» «٣» فتأمّل.

---

[۱] ما بين المعقوفين ليس فی الأصل و «ق»، و فی «ح»: الأوّل.

(۲) راجع ص: ۳۰۴.

(۳) التهذيب ۷: ۲۷۵- ۱۱۷۰، الاستبصار ۳: ۱۵۸- ۵۷۴، الوسائل ۲۰: ۴۶۴ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۰ ح ۵.

و رواية رزين: فی رجل كانت له جارية فوطئها ثمَّ اشترى أمّها و ابنتها، قال: «لا تحلّ له الامّ و البنت سواء» «۱».

و رواية أبی بصير: الرجل تكون عنده المملوكة و ابنتها فيطأ إحداهما فتموت و تبقى الأخرى، أ يصلح له أن يطأها؟ قال: «لا» «۲».

و مكاتبة الحسين: رجل كانت له أمة يطأها فماتت أو باعها ثمَّ أصاب بعد ذلك أمّها، هل له أن ينكحها؟ فكتب: «لا يحلّ له» «۳».

و مرسلة أخرى لجميل: الرجل كانت له جارية فوطئها ثمَّ اشترى أمّها أو ابنتها، قال: «لا تحلّ له» «۴». إلى غير ذلك.

و أكثر هذه الروايات و إن اختصّت بمملوكته، إلّا أنّ رواية أبی بصير و مرسلة جميل تشملان المحلّلة أيضا.

و أمّا فی موطوءة الأب و الابن فمنها: مرسلة يونس: عن أدنى ما إذا فعله الرجل بالمرأة لم تحلّ لابنه و لا لأبيه، قال: «الحدّ فی ذلك المباشرة ظاهرة أو باطنة ممّا يشبه مسّ الفرجين» «۵».

(۱) التهذيب ۷: ۲۷۹- ۱۱۸۳، الاستبصار ۳: ۱۶۱- ۵۸۶، الوسائل ۲۰: ۴۶۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۱۴.

(۲) التهذيب ۷: ۲۷۶- ۱۱۷۲، الاستبصار ۳: ۱۵۹- ۵۷۶، الوسائل ۲۰: ۴۶۸ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۱۱.

(۳) التهذيب ۷: ۲۷۶- ۱۱۷۳، الاستبصار ۳: ۱۵۹- ۵۷۷، الوسائل ۲۰: ۴۶۷ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۷.

(۴) الكافی ۵: ۴۳۱- ۳، الوسائل ۲۰: ۴۶۵ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۱.

(۵) التهذيب ۷: ۴۶۸- ۱۸۷۷، الاستبصار ۳: ۱۵۵- ۵۶۸، الوسائل ۲۰: ۴۲۱ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۴ ح ۶.

و صحيحة البختری: عن الرجل تكون له جارية أ فتحلّ لابنه؟ قال:

«ما لم يكن من جماع أو مباشرة كالجماع فلا بأس» «۱».

و حسنة زرارة: «إذا زنى رجل بامرأة ابنه أو بجارية ابنه فإنّ ذلك لا يحرّمها على زوجها و لا يحرّم الجارية على سيّدها، إنّما يحرّم ذلك منه إذا أتى الجارية و هی حلال، فلا تحلّ تلك الجارية أبدا لأبيه و لا لابنه» الحديث «۲». إلى غير ذلك. مضافا فی موطوءة [الابن] [۱] إلى قوله سبحانه:

وَ حَلائِلُ أَبْنائِكُمُ «۴».

و هذه الأخبار و إن لم تشتمل على المرتفعين و المرتفعات و السافلين و السافلات حقيقة، إلّا أنّ الإجماع القطعی كاف فی إثبات الحكم فيهم.

و أمّا إن كان بالشبهة فعلى الأظهر الأشهر، بل عن المبسوط: عدم الخلاف فيه «۵»، و عن التذكرة: الإجماع عليه «۶».

و يدلّ عليه:

أمّا فی أمّ الموطوءة: فإطلاق مرسلة جميل و رواية إسحاق و أبی بصير المتقدّمة.

[۱] بدل ما بين المعقوفين فی النسخ: الأب، و الصحيح ما أثبتناه.

(١) الفقيه ٣: ٢٨٧- ١٣۶۴، التهذيب ٧: ٢٨۴- ١١٩٩، الوسائل ٢٠: ۴٢٣ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۵ ح ٣.

(٢) الكافى ۵: ۴١٩- ٧، الفقيه ٣: ٢۶۴- ذ. ح ١٢۵۶، التهذيب ٧: ٢٨١- ١١٨٩، الاستبصار ٣: ١۵۵- ۵۶۵، الوسائل ٢٠: ۴١٩ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۴ ح ١.

(۴) النساء: ٢٣.

(۵) المبسوط ۴: ٢٠٨.

(۶) التذكرة ٢: ۶٣١.

و أمّا فى موطوءة الأب و الابن: فإطلاق مرسلة يونس و حسنة زرارة.

خلافا للنافع و الحلّى «١»، و نسب إلى جماعة.

للأصل.

و العمومات.

و اختصاص المحرّم بالنكاح الصحيح.

و الأولان مدفوعان بما مرّ.

و الثالث ممنوع كما مرّ.

و الظاهر اختصاص التحريم بما إذا كان الوطء قبل العقد، فلا يحرم بوطء الشبهة العقد السابق.

لاستصحاب الحلّ.

و ظهور المطلقات فى العقد اللّاحق.

و خصوص صحيحة زرارة: «و إن كان تحته امرأة فتزوّج أمّها أو بنتها أو أختها فدخل بها ثمّ علم فارق الأخيرة و الأولى امرأته» «٢».

و تدلّ على الحكم صحيحة أخرى لزرارة أيضا «٣».

و يظهر من بعض وجود القول بتحريم السابق أيضا، حيث جعل

---

(١) النافع: ١٧٧، الحلى فى السرائر ٢: ۵٣۵.

(٢) الفقيه ٣: ٢۶٣- ١٢۵۶، الوسائل ٢٠: ۴٢٩ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٨ ح ۶.

(٣) الكافى ۵: ۴١۶- ۴، التهذيب ٧: ٣٣٠- ١٣۵٩، الوسائل ٢٠: ۴٢٩ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٨ ح ٣.

الأقوال فى المسألة ثلاثة: التحريم المطلق، و عدمه، و التفصيل بين اللّاحق و السابق «١».

المسألة الثانية: و تحرم أيضا بالوطء إذا كان حلالا بنت الموطوءة.

اشاره

أمّا بالتزويج فبالإجماع المحقّق.

و الآية.

و الأخبار المتكثّرة المتقدّمة كثير منها فى المسألة الثانية من الفصل الأول.

و أمّا بالملك و التحليل فبالإجماع أيضا.

مضافا فى الأول إلى مرسلة جميل الاولى، و الروايات الثلاث المتعقّبة لها، و مرسلة جميل الثانية، المتقدّمة جميعا فى المسألة السابقة.

و صحيحة محمّد: رجل كانت له جارية فأعتقت و تزوّجت فولدت، أ يصلح لمولاها الأول أن يتزوّج ابنتها؟ قال: «لا، هى عليه حرام، هى ابنته، و الحرّة و المملوكة فى هذا سواء» «۲».

و صحيحته الأخرى، و هى مثل الاولى و فى آخرها: ثمَّ قرأ هذه الآية:

وَ رَبائِبُكُمُ اللَّاتِی فِی حُجُورِكُمْ «۳».

---

(۱) انظر الكفاية: ۱۶۴.

(۲) التهذيب ۷: ۲۷۷- ۱۱۷۶، الاستبصار ۳: ۱۶۰- ۵۸۲، الوسائل ۲۰: ۴۶۷ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۶.

(۳) تفسير العياشى ۱: ۲۳۰- ۷۲، الوسائل ۲۰: ۴۶۷ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۳۳

و غير ذلك، كروايات الحسين بن بشر «۱» و سعيد بن يسار «۲» و عبيد بن زرارة «۳».

و أمّا روايتا رزين «۴» و خبر الفضيل «۵»- المجوّزة لذلك- فمطروحة بالشذوذ، و مخالفة شهرة الرواية، بل الكتاب.

و فى الثانى إلى بعض العمومات المتقدّمة.

و أمّا بالشبهة فعلى الأصحّ.

لبعض الإطلاقات المتقدّمة.

فروع:

أ: حكم بنت البنت و بنت الابن فنازلا حكم البنت،

بالإجماع، و إن لم يستنبط حكمهما من الأخبار.

ب: لا فرق فى تحريم بنت الموطوءة بين كونها فى حجر الواطئ

---

(۱) الكافى ۵: ۴۳۳- ۱۱، الوسائل ۲۰: ۴۶۶ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۲.

(۲) التهذيب ۷: ۲۷۷- ۱۱۷۷، الاستبصار ۳: ۱۶۰- ۵۸۰، الوسائل ۲۰: ۴۶۸ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۱۲.

(۳) الكافى ۵: ۴۳۳- ۱۲، الوسائل ۲۰: ۴۶۶ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۳.

(۴) الاولى فى: التهذيب ۷: ۲۷۸- ۱۱۸۲، الاستبصار ۳: ۱۶۱- ۵۸۵، الوسائل ۲۰: ۴۶۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۱۶.

الثانية فى: التهذيب ۷: ۲۷۸- ۱۱۸۱، الاستبصار ۳: ۱۶۱- ۵۸۶، الوسائل ۲۰: ۴۶۱ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۱۶.

(۵) التهذيب ۷: ۲۷۹- ۱۱۸۴، الاستبصار ۳: ۱۶۱- ۵۸۷، الوسائل ۲۰: ۴۶۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۲۱ ح ۱۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۶، ص: ۳۳۴

و حضانته أم لا.

للإجماع.

و المستفیضة من الأخبار.

و التقیید فی الآیة خرج مخرج الغالب، مع أنّه لا حجّیة فی مفهوم الوصف.

ج: لا فرق فی بنات الموطوءة بین الموجودات قبل الوطء أو المتولّدات بعده

إجماعا.

للإطلاقات.

المسألة الثالثة: إن کان الوطء بالزنا

اشاره

، ففی تحریم من کان یحرم بالوطء الحلال و عدمه قولان.

الأول: محکیّ عن النهایة و الخلاف و القاضی و الحلبی و الکلینی و ابنی زهرة و حمزة و المختلف و التذکرة و فخر المحقّقین و الفاضل المقداد و الصیمری و فی اللمعة و الروضة «۱» و السیّد فی شرح النافع، و نسبه فی المختلف إلی أکثر أصحابنا، و فی التذکرة إلینا، الظاهر فی الإجماع فی الإکراه علی الزنی، و فی الغنیة: الإجماع علی تحریم موطوءة الرجل علی

(۱) النهایة: ۴۵۲، و انظر الخلاف ۴: ۳۰۶- ۳۰۸، القاضی فی المهذب ۲: ۱۸۳، الحلبی فی الکافی فی الفقیه: ۲۸۶، الکلینی فی الکافی ۵: ۴۱۵، حکاه عن ابن زهرة فی المختلف: ۵۲۲، ابن حمزة فی الوسیلة: ۲۹۲، المختلف: ۵۲۲، التذکرة ۲: ۶۳۲، فخر المحقّقین فی الإیضاح ۳: ۶۸، الفاضل المقداد فی التنقیح ۳: ۷۰، اللمعة و الروضة ۵: ۱۸۲.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۶، ص: ۳۳۵

أبیه و ابنه.

و الثانی: مختار المقنع و المقنعة و الناصریات و الطبریّات و الدیلمی و الإرشاد و النافع و الکفایة و الشیخ فی التبیان فی أمّ المزنی بها و ابنتها، و نحوه الحلّی «۱»، و ظاهر التذکرة: أشهریّته عندنا «۲»، بل عن الطبریّات:

الإجماع علیه، و کذا فی الناصریّات و السرائر فی حلیّة أمّ المزنی بها و بنتها.

دلیل الأولین: صدق أمّ النساء و الربائب علی أمّها و ابنتها، لصدق الإضافة بأدنی ملابسة.

و المستفیضة من الأخبار:

کصحیحة منصور: فی رجل کان بینه و بین امرأة فجور، هل یتزوّج ابنتها؟ فقال: «إن کان قبلة أو شبهها فلیتزوّج ابنتها، و إن کان جماعا فلا یتزوّج ابنتها» «۳».

و صحیحة محمّد: عن رجل فجر بامرأة، أ یتزوّج أمّها من الرضاعة أو ابنتها؟ قال: «لا» «۴».

و الأخری: عن رجل نال من خالته فی شبابه ثمّ ارتدع، أ یتزوّج

(۱) المقنع: ۱۰۸، المقنعة: ۵۰۴، الناصریات (الجوامع الفقهیّة): ۲۰۹، نقله عن الطبریات فی الریاض ۲: ۹۶، الدیلمی فی المراسم: ۱۴۹،

الإرشاد ٢: ٢١، النافع: ١٧٧، الكفاية: ١۶٣، التبيان ٣: ١۶٠، الحلى فى السرائر ٢: ۵٢٣.

(٢) التذكرة ٢: ۶٣٢.

(٣) التهذيب ٧: ٣٣٠- ١٣۵٧، الاستبصار ٣: ١۶٧- ۶٠٨، الوسائل ٢٠: ۴٢۴ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ۴.

(۴) الكافى ۵: ۴١۶- ٨، التهذيب ٧: ٣٣١- ١٣۶٠، الاستبصار ٣: ١۶٧- ۶١١، الوسائل ٢٠: ۴٢٧ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٧ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣٣۶

ابنتها؟ فقال: «لا» فقال: إنّما لم يكن أفضى إليها إنّما كان شيء دون شيء، فقال: «لا يصدّق و لا كرامة» «١».

و صحيحة عيص: عن رجل باشر امرأة و قبّل غير أنّه لم يفض إليها ثمَّ تزوّج ابنتها، فقال: «إذا لم يكن أفضل إلى الأمّ فلا بأس، و إن كان أفضى إليها فلا يتزوّج ابنتها» «٢».

و حسنة الكاهلى: عن رجل اشترى جارية و لم يمسّها، فأمرت امرأته ابنه- و هو ابن عشرين سنة- أن يقع عليها فوقع عليها، فما ترى فيه؟

فقال: «أثم الغلام و أثمت امّه، و لا أرى للأب إذا قربها الابن أن يقع عليها» «٣».

و صحيحة أخرى: عن رجل يفجر بامرأة أ يتزوّج ابنتها؟ قال: «لا، و لكن إن كانت عنده امرأته ثمَّ فجر بأمّها أو بنتها أو أختها لم تحرم عليه امرأته، إنّ الحرام لا يفسد الحلال» «۴».

و صحيحة الكناسى: إنّ رجلا من أصحابنا تزوّج امرأة، فقال لى:

أحبّ أن تسأل أبا عبد اللّه عليه السلام و تقول له: إنّ رجلا من أصحابنا تزوّج امرأة قد زعم أنّه كان يلاعب أمّها و يقبّلها من غير أن يكون أفضى إليها، قال:

---

(١) الكافى ۵: ۴١٧- ١٠، فقه الرضا «ع»: ۶٧، الوسائل ٢٠: ۴٣٢ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ١٠ ح ١.

(٢) الكافى ۵: ۴١۵- ٢، التهذيب ٧: ٣٣٠- ١٣۵۶، الوسائل ٢٠: ۴٢۴ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ٢.

(٣) الكافى ۵: ۴١٨- ۴، فقه الرضا «ع»: ۶٨، الوسائل ٢٠: ۴١٩ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۴ ح ٢.

(۴) الكافى ۵: ۴١۵- ١، الوسائل ٢٠: ۴٢٨ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٨ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣٣٧

فسألت أبا عبد اللّه عليه السلام فقال: «كذب، مره فليفارقها»، قال: فرجعت من سفرى فأخبرت الرجل بما قال أبو عبد اللّه عليه السلام، فو اللّه ما دفع ذلك عن نفسه و خلّى سبيلها «١».

و صحيحة الكنانى: «إذا فجر الرجل بالمرأة لم تحلّ له ابنتها» الحديث «٢».

و رواية علىّ بن جعفر: عن رجل زنى بامرأة هل يحلّ لابنه أن يتزوّجها؟ قال: «لا» «٣».

و رواية عمّار: فى الرجل تكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل أن يطأها الجدّ، أو الرجل يزنى بالمرأة هل يحلّ لابنه أن يتزوّجها؟ قال: «لا، إنّما ذلك إذا تزوّجها الرجل فوطئها ثمَّ زنى بها ابنه لم يضرّه، لأنّ الحرام لا يفسد الحلال، و كذلك الجارية» «۴».

و صحيحة أبى بصير: عن الرجل يفجر بالمرأة أ تحلّ لابنه؟ أو يفجر بها الابن أ تحلّ لأبيه؟ قال: «إن كان الأب أو الابن مسّها و أخذ منها فلا تحلّ» «۵».

---

(١) الكافى ۵: ۴١۶- ٩، الوسائل ٢٠: ۴٢۴ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ۵.

(٢) التهذيب ٧: ٣٢٩- ١٣۵٣، الاستبصار ٣: ١۶۶- ۶٠۴، الوسائل ٢٠: ۴٣٠ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ٨ ح ٨.

(۳) التهذيب ۷: ۲۸۲- ۱۱۹۵، الاستبصار ۳: ۱۶۳- ۵۹۴، قرب الإسناد:

۲۴۷- ۹۷۴، الوسائل ۲۰: ۴۳۱ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۹ ح ۲.

(۴) الكافى ۵: ۴۲۰- ۹، التهذيب ۷: ۲۸۲- ۱۱۹۶، الاستبصار ۳: ۱۶۴- ۵۹۷، الوسائل ۲۰: ۴۲۰ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۴ ح ۳.

(۵) التهذيب ۷: ۲۸۲- ۱۱۹۴، الاستبصار ۳: ۱۶۳- ۵۹۳، الوسائل ۲۰: ۴۳۰ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۹ ح ۱.

و يمكن أن يجاب عن الآية: بمنع الصدق، و صحّة الاستعمال لو سلّمت لا تثبت الحقيقة، التى هى المفيدة فى المقام.

و عن الثلاث الاولى من الروايات و حسنة الكاهلى: بعدم الدلالة على الحرمة، لعدم اشتمالها على النهى الدالّ عليها، بل ورد بلفظ النفى أو ما يحتمله، الغير المثبت للحرمة، بل غايته الكراهة و نفى الإباحة، التى هى تساوى الطرفين.

مضافا إلى أنّ صحيحة محمّد الأخيرة مخصوصة بالخالة، فلا يثبت الحكم فى غيرها، لوجود القول بالفصل.

و أمّا صحيحة عيص، فهى و إن دلّت على الحرمة بواسطة التفصيل القاطع للشركة، إلّا أنّها أعمّ من الإفضاء حلالا- أو حراما، فلا تعارض ما يأتى ممّا يختصّ بالثانى.

و قد يجاب عن صحيحة الكناسى أيضا: بأنّه يمكن أن يكون المراد بقوله: «كذب» تكذيبه فيما ذكره من أنّه يحبّ أن يسأل أبا عبد اللّه عليه السلام، حيث علم الإمام أنّه من المخالفين الذين مذهبهم التحريم بذلك، فأجاب بما يوافق التقيّة من الأمر بالمفارقة، و يكون معنى: ما دفع ذلك عن نفسه، أى المخالفة و عدم كون سؤاله عن الإمام تعنّتا.

و لا يخفى بعده، بل هو مناف لقول الراوى: إنّ رجلا من أصحابنا.

و الأخيرتان أيضا مختصّتان ببعض صور المسألة التى يتحقّق فيها القول بالتفصيل، [فهما أيضا لا تفيان] [۱] بتمام المطلوب.

---

[۱] بدل ما بين المعقوفين فى النسخ: فهى أيضا لا تفى، و الظاهر ما أثبتناه.

و صحيحة الكنانى متنها مشتمل على ما يخالف الإجماع، و فى سندها محمّد بن الفضيل المشترك بين الثقة و غيره.

و حجّة الآخرين: استصحاب حلّية العقد.

و أصالة عدم التحريم.

و عموم وَ أُحِلَّ لَكُمْ ما وَراءَ ذٰلِكُمْ «۱».

و سائر العمومات القرآنيّة و الخبريّة.

و عموم قولهم عليه السلام فى روايات كثيرة من الصحاح المستفيضة و غيرها: «إنّه لا يحرّم الحرام الحلال».

و لا يضرّ اختصاص مواردها، لكون العبرة بعموم اللفظ لا خصوص المحلّ.

و خصوص المستفيضة، كصحيحة ابن المثنّى: رجل فجر بامرأة أ تحلّ له ابنتها؟ قال: «نعم، إنّ الحرام لا يفسد الحلال» «۲».

و روايته: عن الرجل يأتى المرأة حراما أ يتزوّجها؟ قال: «نعم، و أمّها و بنتها» «۳».

و موثّقة حنّان: عن رجل تزوّج امرأة سفاحا، هل تحلّ له ابنتها؟

---

(۱) النساء: ۲۳.

(۲) التهذيب ۷: ۳۲۸- ۱۳۵۰، الاستبصار ۳: ۱۶۵- ۶۰۱، الوسائل ۲۰: ۴۲۶ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ۱۰.

(۳) التهذيب ۷: ۳۲۶- ۱۳۴۳، الاستبصار ۳: ۱۶۵- ۶۰۰، الوسائل ۲۰: ۴۲۵ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣۴٠

قال: «نعم، إنّ الحرام لا يحرّم الحلال» «١».

و صحيحة سعيد: عن رجل فجر بامرأة أ يتزوّج ابنتها؟ قال: «نعم يا سعيد، إنّ الحرام لا يفسد الحلال» «٢».

و رواية زرارة: رجل فجر بامرأة هل يجوز له أن يتزوّج بابنتها؟ قال:

«ما حرّم حرام حلالا قطّ» «٣».

و صحيحة صفوان: عن الرجل يفجر بالمرأة و هى جارية قوم آخرين ثمّ اشترى ابنتها، أ يحلّ له ذلك؟ قال: «لا يحرّم الحرام الحلال»، و رجل فجر بامرأة حراما أ يتزوّج ابنتها؟ قال: «لا يحرّم الحرام الحلال» «۴».

و صحيحة مرازم: عن امرأة أمرت ابنها أن يقع على جارية لأبيه فوقع، فقال: «أثمت و أثم ابنها، و قد سألنى بعض هؤلاء عن هذه المسألة فقلت له: أمسكها إنّ الحلال لا يفسد الحرام» «۵».

و حسنة زرارة المتقدّمة فى المسألة الأولى «۶»، المتضمّنة للتفصيل

---

(١) التهذيب ٧: ٣٢٨- ١٣٥١، الاستبصار ٣: ١۶۵- ۶٠٢، الوسائل ٢٠: ۴٢۶ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ١١.

(٢) التهذيب ٧: ٣٢٩- ١٣۵۴، الاستبصار ٣: ١۶۶- ۶٠۵، الوسائل ٢٠: ۴٢۵ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ۶.

(٣) التهذيب ٧: ٣٢٩- ١٣۵۵، الاستبصار ٣: ١۶۶- ۶٠۶، الوسائل ٢٠: ۴٢۶ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ٩.

(۴) التهذيب ٧: ۴٧١- ١٨٨٩، الوسائل ٢٠: ۴٢٧ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۶ ح ١٢.

(۵) التهذيب ٧: ٢٨٣- ١١٩٧، الاستبصار ٣: ١۶۴- ۵٩٨، الوسائل ٢٠: ۴٢٠ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۴ ح ۴.

(۶) راجع ص: ٣٣٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣۴١

القاطع للاشتراك بين الحلال و الحرام، و غير ذلك.

و أجاب الأولون:

أمّا عن الأصل و العمومات: بالاندفاع و التخصيص بما مرّ.

و لا يخفى أنّه هو إنّما يتمّ لو تمّت دلالة ما مرّ على التحريم مطلقا و سلم عن معارضة أدلّة الآخرين أو يرجّح عليها، و الكلّ ممنوع.

و أمّا عن الروايات:

فتارة: بضعف السند.

و اخرى: بحمل الفجور و الإتيان فيها على نحو اللمس و القبلة، دون الدخول.

و ثالثة: بحمل المسؤول عن حلّيتهنّ على أنّهنّ زوجات له قبل الزنى.

و ردّ الأول: بالمنع، فإنّ فيها الموثّق و الصحيح، ثمّ لو سلّم ينجبر بما مرّ من الإجماعات المنقولة و غيرها.

و الأخيران: بمخالفتهما الظاهر جدّا، خصوصا الأول، و قد وقع مثله فى أكثر أخبار القول الأول، و لم يفهموا منه شيئا غير الدخول، مع أنّ المذكور فى حسنة زرارة لفظ الزنى، و مع منافاة الثانى لأكثرها المتضمّن للفظ: «يتزوّج» الموضوع للمستقبل، على أنّ فى صحيحة صفوان أتى بلفظة: «ثمّ» الدالّة على التعقيب، إلّا أنّها فى الاشتراء، و هو غير الوطء.

و من ذلك تظهر تماميّة هذه الأدلّة، إلّا أنّ أكثرها يختص بحلّيّة بنت الموطوءة أو أمّها، الموجبة لحلّيّة الأخرى أيضا بالإجماع المركّب.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۶، ص: ٣۴٢

و لا تدلّ على حليّة الموطوءة على أب الواطئ أو ابنه سوى الأخيرتين المثبتتين حليّة الأوليين أيضا، لعدم القول بالفصل.

فالكلّ دالّة على حليّة بنت الموطوءة و أمّها.

و الروايات الدالّة على الحرمة فى الأمّ و البنت أربعة: صحيحة محمّد و العيص و الكنانى و الكناسى.

و الأولى مخصوصة بصورة لحوق العقد، و من هذه الجهة و إن كانت أخصّ مطلقا من صحيحة المثنّى و موثّقة حنّان، و لكنّها تباين رواية المثنّى و صحيحة سعيد و رواية زرارة و ذيل صحيحة صفوان، و الترجيح لأخبار الحليّة بموافقة الكتاب، و مخالفة العامّة، و موافقة الأصل و الاستصحاب.

و الثانية لأعميّتها من المباشرة حلالا- و حراما و اختصاصها بما إذا سبق الزنا العقد و بما إذا كان دخل، أعمّ من وجه من صحيحة المثّنى، لشمولها السبق و اللحوق، و لعدم صراحة الفجور فى الزنى لغة و لا عرفا، بل فى صحيحة منصور الاولى دلالة على أعميّتها، و فهمهم عنه الزنى فى أخبار التحريم ليس لأنّه مدلوله، بل للشمول.

و كذا عن موثّقة حنّان، و كذا عن صحيحة سعيد و صفوان و رواية زرارة، لعمومها باعتبار الفجور، و الترجيح لأخبار الحلّية، لما مرّ.

و الثالثة مباينة لصحيحة المثّنى، بل الموثّقة، و أعمّ مطلقا من البواقى، لأعمّيتها من اللحوق و السبق، و لكن لمّا لم يكن معنى لحملها على صورة سبق العقد فتكون مباينة للجميع، و الترجيح للحليّة.

و الرابعة أيضا أعمّ من الحلال و الحرام و السبق و اللحوق، فهى أيضا

أعمّ مطلقا من كثير من أخبار الحلّية، فيجب التخصيص.

فلا شيء يعارضها فى نفى التحريم فيهما، سوى صحيحة الكنانى، و ظاهر أنّها لا تقاوم هذه الأخبار الكثيرة، بل الترجيح لهذه الأخبار بالأشهريّة رواية، و الأوفقيّة لعموم الكتاب، و للتقيّة، لكون التحريم هو المشهور بين العامّة- كما يفهم من التذكرة «۱»- و منهم: أصحاب أبى حنيفة المشهور رأيه فى الأزمنة السالفة «۲».

و كلّ ذلك من المرجّحات المنصوصة المؤيّدة بمرجّحات أخر، كالشهرة القديمة، و الإجماع المنقول «۳»، مع أنّه لو لا الترجيح لكان المرجّح الأصل و الاستصحاب، و هما مع الحلّية، فهى فى بنت الموطوءة و أمّها واضحة بحمد اللّه.

و أمّا حليّة الموطوءة على أب الواطئ و ابنه فهى و إن كانت مدلولة للروايتين الأخيرتين، إلّا أنّهما تشملان حصول الزنى بعد وطء الأب أيضا، بل هما ظاهران فى ذلك، سيّما الاولى، لقوله: «لا يفسد».

و الروايتان الأخيرتان للقول الأول خاصّتان بصورة سبق الزنى، فيجب تخصيص الأوليين بهما، سيّما مع تأيّدهما بالإجماع المنقول عن الغنية و خلوّ الأوليين عن ذلك التأيّد، لاختصاص الإجماعات المنقولة على الحلّية بأمّ الموطوءة و ابنتها.

بل و كذا تأيّدهما بالشهرة المحكيّة فى السرائر «۴»، فإنّ ظاهره: أنّ

---

(۱) التذكرة ۲: ۶۳۲.

(۲) انظر بداية المجتهد ۲: ۳۴.

(۳) راجع ص: ۳۳۵.

(۴) انظر السرائر ۲: ۵۲۴، و حكاه عنه فى الرياض ۲: ۹۶.

حرمة المزنى بها على أب الزانى و ابنه مذهب الأكثر، بل المحقّقة، لأنّ أكثر القدماء المصرّحين بالحلّية صرّحوا بها فى الأمّ و البنت خاصّة، كالمقنعة و الناصريات و السرائر «۱».

فالظاهر أنّ المذهب المشهور هو التفصيل، أى حرمة المزنى بها على أب الزانى و ابنه، و حلّية أمّها و ابنتها على الزانى.

و هو الحقّ الحقيق بالاتّباع، فعليه الفتوى.

فرعان:

أ: الحقّ: عدم التفرقة فى حلّية البنت

بين كون المزنى بهما [١] عمّة أو خالة أو غيرهما، وفاقا للحلّى و الكفاية «٣».

لعموم أدلّة الحلّية.

خلافا لكثير ممّن قال بالحلّية فى غيرهما، فاستثنوا بنت الخالة و العمّة، بل عن الانتصار و التذكرة «۴»: الإجماع عليه، و فى شرح السيّد للنافع: أنّه مقطوع به بين الأصحاب.

للإجماعات المنقولة.

و صحيحة محمّد المتقدّمة «۵».

---

[١] كذا و الظاهر: بها.

---

(١) المقنعة: ٧٧، الناصريات (الجوامع الفقهية): ٢٠٩، السرائر ٢: ۵٢٣.

(٣) الحلى فى السرائر ٢: ۵٢٣، الكفاية: ١۶٣.

(۴) الانتصار: ١٠٨، التذكرة ٢: ۶٣٣.

(۵) فى ص: ٣٣۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۶، ص: ٣۴۵

و الأول مردود بعدم الحجّية. و الثانى: أولا: بعدم الدلالة على الحرمة.

و ثانيا: بخروجها عن المسألة، لتصريحها بعدم الإفضاء و المواقعة و عدم حصول الحرمة بما دونه، و أمّا قوله عليه السلام: «لا يصدّق» فلا يدلّ على حصول المواقعة، مع أنّ عدم التصديق مخالف لإجماع الأمّة.

ب: ما سبق من نشر التحريم بالزنا إنّما هو إذا كان سابقا على العقد.

و لو كان لاحقا:

فإن لحق العقد و الدخول لم ينشر حرمة إجماعا، للأصل.

و اختصاص أدلّة التحريم بصورة السبق.

و خصوص النصوص المستفيضة، كحسنة زرارة و صحيحة مرازم «١»، و صحاح محمّد «٢» و الحلبى «٣» و زرارة «۴»، و روايتى زرارة «۵».

و كذا إن لحق العقد خاصّة على الأظهر الأشهر، بل ادّعى جماعة عليه

(۱) المتقدمتين في ص: ۳۳۰ و ۳۴۰.

(۲) المتقدمة في ص: ۳۳۵.

(۳) الكافي ۵: ۴۱۵- ۳، التهذيب ۷: ۳۳۰- ۱۳۵۸، الوسائل ۲۰: ۴۲۸ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۸ ح ۲.

(۴) المتقدمة في ص: ۳۳۱.

(۵) الاولى: تقدمت في ص: ۳۴۰.

الثانية في: الكافي ۵: ۴۱۶- ۶، نوادر أحمد بن محمد بن عيسى: ۹۶- ۲۲۹، الوسائل ۲۰: ۴۲۹ أبواب ما يحرم بالمصاهرة ب ۸ ح ۴.

الإجماع [۱].

لإطلاق أكثر الأخبار المتقدّمة.

خلافا للمحكيّ عن الإسكافي، فخصّ عدم النشر بتحقّق الدخول «۲»، لمفهوم الشرط في رواية عمّار السابقة «۳».

و رواية الكناني المتقدّم صدرها «۴»، فقال بعده: «و إن كان قد تزوّج ابنتها قبل ذلك و لم يدخل بها فقد بطل تزويجه، و إن هو تزوّج ابنتها و دخل بها ثمَّ فجر بأمّها بعد ما دخل بابنتها فليس يفسد فجوره بأمّها نكاح ابنتها إذا هو دخل بها».

و يردّان بالشذوذ المانع عن الحجيّة، و لولاه لكان القول بمقتضاهما حسنا، و الاحتياط أحسن.

المسألة الرابعة: تحرم أخت المزني بها جمعا

، أي لا يجوز له وطؤها إلّا بعد انقضاء عدّة المزني بها.

بلا خلاف ظاهر، بل بالإجماع، له.

و للنصوص، منها: صحيحة العجلي المتضمّنة لحكاية امرأة دلّست نفسها على زوج أختها حتى واقعها، قال: «و لا يقرب امرأته التي تزوّج

[۱] منهم الشهيد الثاني في المسالك ۱: ۴۸۰ و صاحب الحدائق ۲۳: ۴۷۹.

(۲) حكاه عنه في المختلف: ۵۲۴.

(۳) في ص: ۳۳۷.

(۴) في ص: ۳۳۷.

حتى تنقضي عدّة التي دلّست نفسها» «۱».

المسألة الخامسة: لا تحرم المزنيّ بها على الزاني.

(۱) الكافي ۵: ۴۰۹- ۱۹، الوسائل ۲۱: ۲۲۲ أبواب العيوب و التدليس ب ۹ ح ۱.

تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

جاهِدُوا بِأَمْوالِكُمْ وَ أَنْفُسِكُمْ فى سَبيلِ اللَّهِ ذلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ (التوبة/۴۱).

قالَ الإمامُ علیّ بْنُ موسَی الرِّضا – علَيهِ السَّلامُ: رَحِمَ اللّهُ عَبْداً أحْيَا أمْرَنَا... يَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَ يُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ كَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بَنادِرُ البِحار – فی تلخيص بحار الأنوار، للعلاّمة فيض الاسلام، ص ۱۵۹؛ عُيونُ أخبارِ الرِّضا(ع)، الشّيخ الصَّدوق، الباب۲۸، ج۱/ ص۳۰۷).

مؤسّس مُجتمَع "القائميّة" الثّقافیّ بأصبَهانَ – إيرانَ: الشهيد آية الله "الشمس آباذی" – رَحِمَهُ اللهُ – كان أحداً من جَهابِذة هذه المدينة، الذی قدِ اشتهَرَ بشَغَفِهِ بأهل بَيت النبیّ (صلواتُ اللهِ علَيهِم) و لاسيَّما بحضرة الإمام علیّ بن موسَی الرِّضا (عليه السّلام) و بساحة صاحِب الزّمان (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرجَهُ الشَّريفَ)؛ و لهذا أسّس مع نظره و درايته، فی سَنَةِ ۱۳۴۰ الهجريّة الشمسيّة (=۱۳۸۰ الهجريّة القمريّة)، مؤسَّسةً و طريقةً لَم يَنطَفِئ مِصباحُها، بل تُتَّبَع بأقوَی و أحسَنِ مَوقِفٍ كلَّ يوم.

مركز "القائميّة" للتحرِّی الحاسوبیّ – بأصبَهانَ، إيرانَ – قد ابتدَأَ أنشِطتَهُ من سَنَةِ ۱۳۸۵ الهجريّة الشمسيّة (=۱۴۲۷ الهجريّة القمريّة) تحتَ عناية سماحة آية الله الحاجّ السيّد حسن الإمامیّ – دامَ عِزّهُ – و مع مساعَدَةِ جمعٍ من خِرّيجی الحوزات العلميّة و طلاب الجوامع، بالليل و النهار، فی مجالاتٍ شتّی: دينيّة، ثقافيّة و علميّة...

الأهداف: الدّفاع عن ساحة الشيعة و تبسيط ثَقافة الثَّقَلَين (كتاب الله و اهل البيت عليهِمُ السَّلامُ) و معارفهما، تعزيز دوافع الشَّباب و عموم الناس إلی التَّحَرِّی الأدَقّ للمسائل الدّينيّة، تخليف المطالب النّافعة – مكانَ البَلاتيثِ المبتذلة أو الرّديئة – فی المحاميل (=الهواتف المنقولة) و الحواسيب (=الأجهزة الكمبيوتريّة)، تمهيد أرضيّةٍ واسعةٍ جامعةٍ ثَقافيّةٍ علی أساس معارف القرآن و أهل البيت –عليهم السّلام – بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققين و الطّلاّب، توسعة ثقافة القراءة و إغناء أوقات فراغة هُواةِ برامِج العلوم الإسلاميّة، إنالة المنابع اللازمة لتسهيل رفع الإبهام و الشّبُهات المنتشرة فی الجامعة، و...

- مِنها العَدالة الاجتماعيّة: التی يُمكِن نشرها و بثّها بالأجهزة الحديثة متصاعدةً، علی أنّه يُمكِن تسريعُ إبراز المَرافِق و التسهيلاتِ – فی آكناف البلد - و نشرِ الثّقافةِ الاسلاميّة و الإيرانيّة – فی أنحاء العالَم - مِن جهةٍ اُخرَی.

- من الأنشطة الواسعة للمركز:

الف) طبع و نشر عشراتِ عنوانِ كتبٍ، كتيبة، نشرة شهريّة، مع إقامة مسابقات القِراءة

ب) إنتاجُ مئات أجهزةٍ تحقيقيّة و مكتبية، قابلة للتشغيل فی الحاسوب و المحمول

ج) إنتاج المَعارض ثّلاثيّةِ الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرّسوم المتحرّكة و... الأماكن الدينيّة، السياحيّة و...

د) إبداع الموقع الانترنتی "القائميّة" www.Ghaemiyeh.com و عدّة مَواقِعَ اُخرَی

ه) إنتاج المُنتَجات العرضيّة، الخَطابات و... للعرض فی القنوات القمريّة

و) الإطلاق و الدَّعم العلمیّ لنظام إجابة الأسئلة الشرعيّة، الاخلاقيّة و الاعتقاديّة (الهاتف: ۰۰۹۸۳۱۱۲۳۵۰۵۲۴)

ز) ترسيم النظام التلقائیّ و اليدویّ للبلوتوث، ويب كشك، و الرّسائل القصيرة SMS

ح) التعاون الفخریّ مع عشراتِ مراكزَ طبيعيّة و اعتباريّة، منها بيوت الآيات العِظام، الحوزات العلميّة، الجوامع، الأماكن الدينيّة كمسجد جَمكرانَ و...

ط) إقامة المؤتمَرات، و تنفيذ مشروع "ما قبلَ المدرسة" الخاصّ بالأطفال و الأحداث المُشارِكين فی الجلسة

ی) إقامة دورات تعليميّة عموميّة و دورات تربية المربّی (حضوراً و افتراضاً) طيلة السَّنَةِ

المكتب الرّئيسیّ: إيران/أصبهان/ شارع "مسجد سيّد/ "ما بينَ شارع "پنج رَمَضان "ومُفترَق "وفائی/"بناية"القائميّة"

تاریخ التأسیس: ۱۳۸۵ الهجریّة الشمسیّة (=۱۴۲۷ الهجریة القمریّة)

رقم التسجیل: ۲۳۷۳

الهویّة الوطنيّة: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البرید الالکترونی: Info@ghaemiyeh.com

المَتجَر الانترنتی: www.eslamshop.com

الهاتف: ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۰۹۸۳۱۱)

الفاکس: ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱)

مکتب طهرانَ ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱)

التِّجاریّة و المَبیعات ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور المستخدمین ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

ملاحَظة هامّة:

المیزانیّة الحالیّة لهذا المرکز، شَعبیّة، تبرّعیّة، غیر حکومیّة، و غیر ربحیّة، اقتُنِیت باهتمام جمع من الخیّرین؛ لکنّها لا تُوافِی الحجمَ المتزاید و المتّسِعَ للامور الدّینیّة و العلمیّة الحالیّة و مشاریع التوسعة الثّقافیّة؛ لهذا فقد ترجَّی هذا المرکزُ صاحِبَ هذا البیتِ (المُسمَّی بالقائمیّة) و مع ذلک، یرجو مِن جانب سماحة بقیّة الله الأعظم (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرَجَهُ الشَّریفَ) أن یُوفِّقَ الکلَّ توفیقاً متزائداً لِإعانتهم - فی حدّ التّمکّن لکلّ احدٍ منهم – إیّانا فی هذا الأمر العظیم؛ إن شاءَ اللهُ تعالی؛ و اللهُ ولیّ التوفیق.


مركز القائمية اصبهان للتحريات الكمبيوترية
www
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹